



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 52/2015 – São Paulo, quarta-feira, 18 de março de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34785/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028697-22.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.028697-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP062731 LUIZ ANTONIO LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENY FAUSTINO MARQUES
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 97.00.00013-5 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como

parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.
O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças

fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar per capita prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"

(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da incapacidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de pessoa com deficiência esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO

ASSISTENCIAL. PRINCÍPIOS DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.742/93. DEFICIÊNCIA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que o julgador não se vincula às conclusões do laudo pericial, razão pela qual, em atendimento ao princípio do livre convencimento motivado, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil, é facultado a este formar sua convicção com fundamento em outros elementos colhidos nos autos. II. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 07 da Súmula desta Corte. III. Agravo interno desprovido.
(STJ, AgRg no AREsp 63.463/CE, Relator Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe 20/6/2012)

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

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

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040487-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040487-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WAGNER RANGEL SOARES incapaz
ADVOGADO : SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
REPRESENTANTE : APARECIDA RIBEIRO RANGEL SOARES
No. ORIG. : 07.00.00034-7 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, em relação à questão de reconhecimento administrativo do requisito da hipossuficiência para a concessão do benefício pleiteado, verifica-se que a mesma não foi ventilada no v. acórdão recorrido, ausente, portanto, o necessário prequestionamento, a teor da Súmula 356, do Supremo Tribunal Federal:

"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."

Quanto ao mais, com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

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

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei

10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar per capita prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"

(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Aponta-se também na via especial, violação ao artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, haja vista que o v. acórdão hostilizado teria incluído indevidamente no cálculo da renda da família a que pertence o postulante do benefício assistencial valores percebidos por indivíduo que não figura no rol taxativo de dependentes previsto no

artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Nada obstante, tem-se que a pretensão recursal destoa do entendimento consolidado pela instância superior, firme em dizer que, com o advento da Lei nº 12.435/11, deu-se melhor especificação do conceito legal de família para fins de concessão do benefício assistencial, não mais se valendo, por empréstimo, do rol de dependentes para fins previdenciários do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Para o cálculo da renda do núcleo familiar, portanto, é lícita a inclusão do montante percebido, v.g., por filho solteiro, maior e não inválido, ou ainda irmão solteiro do postulante do benefício, desde que este ou aquele vivam sob o mesmo teto do requerente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo filho solteiro maior e não inválido, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.118.696/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo irmão solteiro, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.240.595/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

Incide no caso, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, invocável também aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88.

A pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra ainda no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

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

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

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040487-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040487-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WAGNER RANGEL SOARES incapaz
ADVOGADO : SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
REPRESENTANTE : APARECIDA RIBEIRO RANGEL SOARES
No. ORIG. : 07.00.00034-7 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003839-59.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003839-6/SP

APELANTE : JOAO PEREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP239614 MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00038395920104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005625-35.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005625-2/SP

APELANTE : MAURILIO GUARDACHONE
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056253520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005810-58.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005810-4/SP

APELANTE : GUEDELIA APARECIDA FAUSTINO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058105820104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

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

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS

DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.

1. *É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.*

2. *Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.*

3. *Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.*

4. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005810-58.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005810-4/SP

APELANTE : GUEDELIA APARECIDA FAUSTINO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058105820104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal contra a r. decisão monocrática que decidiu o agravo regimental interposto de decisão anterior, prolatada com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido.

Embora presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, restou descumprido o regramento contido no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, que exige, como requisito específico, decisão definitiva pelo Órgão Colegiado, em única ou última instância. A r. decisão recorrida, relativa ao agravo regimental interposto de decisão singular anterior, foi igualmente proferida monocraticamente, desafiando a interposição do agravo previsto no § 1º, do mesmo dispositivo, o que foi ignorado pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.

1. *É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do*

artigo 105, III, da Constituição Federal.

2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.

3. Cobia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1411767/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 02/09/2011)

Posto isso, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028586-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028586-4/SP

APELANTE : ISAIAS DE PAULA BRANDAO
ADVOGADO : SP070339 AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO
SUCEDIDO : MARIA DE AGUIAR BRANDAO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00180-4 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora em face do v. acórdão deste e. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS.

SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. (...)

3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

(...)"

(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM, INTEIRAMENTE, DISSOCIADAS DO QUE O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIU.

II - PRECEDENTES DO STJ.

III - RECURSO NÃO CONHECIDO."

(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028586-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028586-4/SP

APELANTE : ISAIAS DE PAULA BRANDAO
ADVOGADO : SP070339 AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO
SUCEDIDO : MARIA DE AGUIAR BRANDAO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00180-4 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, embora o benefício assistencial revele indisfarçável caráter personalíssimo, cessando o seu pagamento com a morte do beneficiário (Lei nº 8.742/93, art. 21, § 1º), tal não significa dizer que não seja cabível a habilitação de eventuais herdeiros necessários, a ser autorizada nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 c.c. artigo 1060, I, do CPC.

É que a previsão legal de cessação do benefício por força da morte do postulante existe para impedir a realização de pagamentos posteriores ao advento de tal contingência (óbito), mas não retira do patrimônio jurídico do *de cujus* eventuais parcelas que lhe eram devidas antes do falecimento, e que, por razões de ordem processual, não

lhes foram pagas no momento em que devidas.

Noutras palavras, o que se tem é que é possível o prosseguimento do processo de conhecimento ou de execução, pelos herdeiros do *de cujus*, para a discussão apenas das parcelas não recebidas em vida pelo postulante original, e que se incorporaram ao seu patrimônio enquanto pendente a discussão judicial. Nenhum valor é devido aos herdeiros, evidentemente, a partir do óbito do falecido beneficiário, mas isso não retira a legitimidade dos sucessores para prosseguirem na demanda, tão somente, repito, no que toca às parcelas não recebidas em vida pelo *de cujus*, considerado o interregno entre a data fixada judicialmente para o início do gozo do benefício e a data do óbito do titular do direito.

Nesse sentido, em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA 'AD CAUSAM' DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...). 2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/3/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º DO CPC E 1º DO DECRETO 20.910/32. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO NÃO ACOLHIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. Desde a origem, sustentam os agravantes, preliminarmente, que os herdeiros são partes ilegítimas para pleitear direito que entendem ser personalíssimo (pensão). (...) 4. Os recorrentes não infirmaram os fundamentos proferidos no voto condutor de que "o que os autores, na qualidade de herdeiros, solicitam, é o recebimento das quantias não pagas, e não o pagamento da pensão em si" e que "as prestações aqui perseguidas são de trato sucessivo, devendo incidir, apenas, a prescrição das partes anteriores ao período de 5 anos de propositura da ação" (fls. 176-177). Incide, na espécie, a Súmula 283/STF. 5. Ademais, constata-se que o entendimento firmado pelo Tribunal 'a quo' está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que sobrevindo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários ou os sucessores do falecido poderão habilitar-se para receber os valores devidos. Dentre os precedentes: REsp 1057714/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 12/04/2010; EDcl no AgRg no REsp 1221910/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 03/05/2011. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1.387.980/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/5/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES. 1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cujus', independentemente de inventário ou arrolamento de bens. Precedentes do STJ."

(STJ, AgRg no REsp 1.197.447/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 2/2/2011)

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

APELANTE : LUIZ CARLOS CASTREQUINI
ADVOGADO : SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00038-1 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. *Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).*

2. *Agravo regimental a que nega provimento.*

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. *A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.*

2. *No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.*

3. *Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.*

4. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. *Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.*

2. *Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.*

3. *O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.*

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008882-19.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008882-4/SP

APELANTE : JOSE NICACIO RODRIGUES FILJO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088821920114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)
Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.
Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008882-19.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008882-4/SP

APELANTE : JOSE NICACIO RODRIGUES FILJO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088821920114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-12.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.000279-9/SP

APELANTE : ANEZIO HILARIO DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170160 FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002791220114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão

geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012175-96.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012175-3/SP

APELANTE : NIVALDO PRADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121759620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

Além disso, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Do mesmo modo, não merece trânsito o especial pela alegada configuração de decisão *citra petita*, com violação aos dispositivos de natureza processual invocados (CPC, artigos 128 e 458).

É assim porque o ponto sobre o qual se insurge a parte recorrente não constitui pedido em sentido técnico-processual, mas sim um dos fundamentos jurídicos do quanto pleiteado (causa de pedir), sendo indubitoso que *"o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARES nº 385.623/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 18.10.2013).

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012175-96.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012175-3/SP

APELANTE : NIVALDO PRADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121759620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere a tábua completa de mortalidade prevista na parte final do artigo 29, § 8º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, destacando-se o descabimento de recurso extraordinário pautado em eventual afronta ao princípio da isonomia. A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe

de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, no tocante à alegada violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, **nego seguimento** ao recurso, porquanto prejudicado (CPC, artigo 543-B § 3º); e, no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário (CPC, artigo 543-B, § 2º).

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005949-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005949-3/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUIZ ROBERTO CHIOZZINI
ADVOGADO : SP021455 JARBAS MIGUEL TORTORELLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 93.00.00078-9 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial (fls. 224/241) interposto pela parte segurada contra decisão monocrática proferida com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

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

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

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

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

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005949-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005949-3/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUIZ ROBERTO CHIOZZINI
ADVOGADO : SP021455 JARBAS MIGUEL TORTORELLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 93.00.00078-9 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial (fls. 265/281) interposto pela parte segurada contra decisão monocrática proferida com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

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

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental

ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a questão jurídica.

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

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

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005949-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005949-3/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUIZ ROBERTO CHIOZZINI
ADVOGADO : SP021455 JARBAS MIGUEL TORTORELLO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 93.00.00078-9 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário (fls. 242/260) interposto pela parte segurada contra decisão monocrática proferida com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

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

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

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

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

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005949-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005949-3/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUIZ ROBERTO CHIOZZINI
ADVOGADO : SP021455 JARBAS MIGUEL TORTORELLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 93.00.00078-9 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário (fls. 282/298) interposto pela parte segurada contra decisão monocrática proferida com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decido.

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

Processo Civil.

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

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

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

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

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

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016920-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016920-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 27/3659

APELANTE : ANTONIO TOME DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00078-9 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Relatado. D E C I D O.

Inicialmente, verifico que as alegações de prescrição e decadência não foram objeto de apreciação pelo v. acórdão recorrido, e a parte recorrente não se valeu de embargos de declaração a fim de ver suprida eventual omissão.

Aplica-se à espécie, portanto, o óbice retratado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

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

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

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

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veiculava tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito, já que o v. acórdão recorrido é claro ao dizer que não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário-de-contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354. Noutras palavras, não houve afronta ao entendimento sufragado pela Corte Suprema, o que atrai para o caso concreto a prejudicialidade do extraordinário.

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

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000746-84.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000746-9/SP

APELANTE : NEIDE LIMA DE GODOY
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007468420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Pretende a parte recorrente a apreciação de matéria de ordem eminentemente constitucional, que refoge ao âmbito de competência do C. Superior Tribunal de Justiça. Esse entendimento já se encontra sedimentado naquele sodalício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ALEGADA OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

*2. Também ficou assentado que **não é possível, em recurso especial, a pretendida análise de violação dos dispositivos constitucionais**, ainda que à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1283676/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)" grifei.*

Ademais, cumpre assinalar que, no âmbito dos recursos de estrito direito, como o são os recursos especial e extraordinário, o princípio da fungibilidade apresenta aplicação excepcionalíssima, que não abrange a hipótese presente. Nesse sentido:

"Inadmissão de recurso extraordinário na origem. Interposição de recurso especial. Erro grosseiro.

Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1046093/CE, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/04/2009)

Por fim, no que tange à suposta violação dos dispositivos do artigo 332, do Código de Processo Civil, vislumbra-se, na verdade, o mero inconformismo do recorrente para com a decisão, porquanto prolatada mediante o devido cotejo dos elementos probatórios coligidos aos autos, concluindo-se, no entanto, que a parte autora não se desincumbiu do ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito.

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

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001249-22.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001249-0/SP

APELANTE : CLELDER PROSPERO FERRARI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012492220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice

integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001249-22.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001249-0/SP

APELANTE : CLELDER PROSPERO FERRARI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012492220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001595-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001595-7/SP

APELANTE : IVAN JOSE CORREA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015957020124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão

geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001595-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001595-7/SP

APELANTE : IVAN JOSE CORREA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015957020124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins

de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006153-85.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006153-0/SP

APELANTE : ANGELA MARIA RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061538520124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

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

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

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006153-85.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006153-0/SP

APELANTE : ANGELA MARIA RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061538520124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010942-30.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010942-3/SP

APELANTE : PAULO RINALDI FILHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109423020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010942-30.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010942-3/SP

APELANTE : PAULO RINALDI FILHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109423020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza

de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

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

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

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002768-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002768-9/SP

APELANTE : OLIVONDE APARECIDA ANTUNES
ADVOGADO : SP247294 DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00242-6 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu que o núcleo familiar do postulante do benefício assistencial é composto por indivíduos que a parte recorrente pretende ver excluídos desse elenco, de modo a diminuir a renda mensal *per capita* da família e permitir a concessão do benefício pela explicitação da miserabilidade do requerente.

Revisitar a conclusão do v. acórdão, entretanto, não é dado à instância superior, por implicar revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. POSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DE OUTROS MEIOS DE PROVA. MATÉRIA DECIDIDA PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. HIPOSSUFICIÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART.

20, § 3º DA LEI N. 8.742/1993. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 20/11/2009, pelo rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido da possibilidade da aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência, por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo. 2. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora não teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido." (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 380.922/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 18/09/2013)

No que tange ao capítulo do presente recurso, que trata a questão de honorários advocatícios, a mesma não guarda relação com o processado, razão pela qual incide a Súmula 284/STF, *verbis*:

"é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

[Tab]

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

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030467-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030467-3/SP

APELANTE : JOAO MATHIAS TELLES
ADVOGADO : SP288163 CELIA REGINA VAL DOS REIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00042-6 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032566-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032566-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARTA SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 10.00.00148-1 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. 2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o

Tribunal a quo, com base na análise da matéria fática-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular n° 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N° 7/STJ. 1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado n° 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/06/2011)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002251-39.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002251-0/SP

APELANTE : MARIA ADELIA VITORIO FERRAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022513920134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE n° 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE n° 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou,

de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001224-64.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001224-5/SP

APELANTE : VALDICO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012246420134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002339-69.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.002339-4/SP

APELANTE : ORLANDO DE LIMA
ADVOGADO : SP246470 EVANDRO FERREIRA SALVI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023396920134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

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

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004298-37.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004298-9/SP

APELANTE : PEDRO LUCIO CIRINO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042983720134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

Além disso, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Do mesmo modo, não merece trânsito o especial pela alegada configuração de decisão *citra petita*, com violação aos dispositivos de natureza processual invocados (CPC, artigos 128 e 458).

É assim porque o ponto sobre o qual se insurge a parte recorrente não constitui pedido em sentido técnico-processual, mas sim um dos fundamentos jurídicos do quanto pleiteado (causa de pedir), sendo indubitoso que *"o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESP nº 385.623/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 18.10.2013).

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004298-37.2013.4.03.6183/SP

APELANTE : PEDRO LUCIO CIRINO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042983720134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere a tábua completa de mortalidade prevista na parte final do artigo 29, § 8º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, destacando-se o descabimento de recurso extraordinário pautado em eventual afronta ao princípio da isonomia. A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

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

questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC."

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, no tocante à alegada violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, **nego seguimento** ao recurso, porquanto prejudicado (CPC, artigo 543-B § 3º); e, no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário (CPC, artigo 543-B, § 2º).

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011040-78.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011040-5/SP

APELANTE : JORGE IOSHIO IWASSA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110407820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011040-78.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011040-5/SP

APELANTE : JORGE IOSHIO IWASSA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110407820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012872-49.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012872-0/SP

APELANTE : ROSEMEIRE FRAGA LISBOA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128724920134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Ante o exposto, no tocante à alegada violação ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, **nego seguimento** ao recurso, porquanto prejudicado (CPC, artigo 543-B § 3º); e, no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário (CPC, artigo 543-B, § 2º).

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012872-49.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012872-0/SP

APELANTE : ROSEMEIRE FRAGA LISBOA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128724920134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

Além disso, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Do mesmo modo, não merece trânsito o especial pela alegada configuração de decisão *citra petita*, com violação aos dispositivos de natureza processual invocados (CPC, artigos 128 e 458).

É assim porque o ponto sobre o qual se insurge a parte recorrente não constitui pedido em sentido técnico-processual, mas sim um dos fundamentos jurídicos do quanto pleiteado (causa de pedir), sendo indubitoso que *"o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no ARES nº 385.623/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 18.10.2013).

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015457-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015457-7/SP

AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: ANDERSON LUIS TAVELLA MOURA DE CAMPOS
ADVOGADO	: SP157788 GUSTAVO DALRI CALEFFI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG.	: 00026359720148260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte segurada contra decisão monocrática proferida com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

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

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

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

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

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015457-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015457-7/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ANDERSON LUIS TAVELLA MOURA DE CAMPOS
ADVOGADO : SP157788 GUSTAVO DALRI CALEFFI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00026359720148260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte segurada contra decisão monocrática proferida com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Decido.

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

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

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

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

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

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

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

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

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

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em

09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015036-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015036-4/SP

APELANTE : ADAIR RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME : ADAIR RODRIGUES SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00307-2 2 Vr POA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015036-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015036-4/SP

APELANTE : ADAIR RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME : ADAIR RODRIGUES SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00307-2 2 Vr POA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman

Benjamin, DJe 5/11/2012)

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015739-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015739-5/SP

APELANTE : EDMUNDO FERREIRA LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00341-7 3 Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015739-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015739-5/SP

APELANTE : EDMUNDO FERREIRA LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00341-7 3 Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

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

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

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016560-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016560-4/SP

APELANTE : EURICO FERREIRA MORAIS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00077-7 3 Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016560-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016560-4/SP

APELANTE : EURICO FERREIRA MORAIS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00077-7 3 Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG,

Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

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

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

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

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018594-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018594-9/SP

APELANTE : EDUARDO DE CARVALHO VIEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00255-6 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso extraordinário interposto (fls. 188/204) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "*A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a conseqüente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes.* (STF; AI 629337 AgR / PE - PERNAMBUCO; AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA; Julgamento: 28/10/2008; DJe-079 DIVULG 29-04-2009 PUBLIC 30-04-2009).

Passo à análise da admissibilidade do primeiro recurso extraordinário interposto (fls. 171/186).

O recurso não merece admissão.

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

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição.

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020308-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020308-3/SP

APELANTE : CLARICE DE CARVALHO FERNANDES
ADVOGADO : SP236769 DARIO ZANI DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00122-1 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não

admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34781/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002426-31.2002.4.03.6002/MS

2002.60.02.002426-1/MS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS009346 RENATO CARVALHO BRANDÃO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00024263120024036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União (Fazenda Nacional), com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal, que deu provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal.

Alega-se, em suma, que a interpretação dada pelo acórdão recorrido à questão do acesso a informações bancárias dissocia-se da disposição do artigo 5º, II, da Constituição da República.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos do recurso.

Quanto à repercussão geral, foi suscitada e eventualmente será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

A ementa do v. acórdão foi assim redigida:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. FORNECIMENTO DE DADOS CADASTRAIS PELA CEF. SIGILO BANCÁRIO. LEI 9.311/93. LC 105/01. INCONSTITUCIONALIDADE. SUPREMA CORTE. RECURSO PROVIDO.

1. Trata-se de ação anulatória de débito fiscal relativo ao auto de infração do processo 10109.000151/00-31 e a restituição do valor do depósito recursal (30% do valor da multa), exigidos pela Receita Federal ante a recusa da apelante (CEF) em atender solicitação para fornecer informações cadastrais de correntistas, a fim de instruir Procedimento Administrativo Fiscal.

2. Exsurge a higidez da recusa da apelante, tendo em vista o firme entendimento pretoriano sedimentado, inclusive no seio do Pretório Excelso, no sentido de que, tratando-se o sigilo de dados bancários de uma extensão da privacidade, tutelada no inciso XII do art. 5º da Lei Fundamental, a providência somente legitima-se quando determinada por órgão do Poder Judiciário. RE 389.808.

3. Apelação a que se dá provimento.

Destaco trecho do voto:

Também imperioso ressaltar a impossibilidade de utilização dos dados informados pelas instituições financeiras,

nos termos do art. 11, § 2º da Lei nº 9.311/96, anteriormente a alteração legislativa promovida pela Lei nº 10.174/2001.

É que, até então, referido cânone vedava, expressamente, a utilização daquelas informações para a finalidade em comento, a qual, por obra da inovação legislativa em foco, passou a ser expressamente autorizada.

Assim, diante do estatuído no art. 105 do Código Tributário Nacional, deve ser aplicado ao caso a legislação vigente à época do fato gerador da obrigação tributária que ora se busca constituir através da diligência fiscal combatida pela impetrante, que, no caso, reporta-se ao ano de 1999.

Ora, como assinalado, o mencionado cânone, naquele exercício fiscal vedava o aproveitamento em causa, razão suficiente para conferir higidez à recusa da CEF.

Como no caso a União alega que não buscava obter a movimentação bancária dos clientes propriamente dita, mas apenas seus dados cadastrais, passar-se-ia à esfera do inciso XII, do art. 5º, da Constituição Federal, onde prevista a reserva de jurisdição imposta no referido dispositivo a qual adstringir-se-á a hipótese de investigação criminal.

Neste delineamento, ainda mais correto o proceder da CEF, já que a necessária intervenção judicial está estampada no referido cânone, não podendo a lei a que se refere apartar-se do comando constitucional.

Em pesquisa realizada junto aos repositórios de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não se localizou precedentes suficientes à consolidação de entendimento sobre o tema, razão pela qual razoável submetê-lo à corte superior para interpretação do dispositivo invocado.

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

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292/STF, *in verbis*: "Interposto o recurso extraordinário por mais de um dos fundamentos indicados no art. 101, III, da Constituição, a admissão apenas por um deles não prejudica o seu conhecimento por qualquer dos outros."

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014570-53.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.014570-0/SP

APELANTE : PIRELLI PNEUS S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que reconheceu a exigibilidade da multa moratória pelo pagamento do tributo após a cassação da medida liminar, antes da entrada em vigor da Lei 9.430/96.

Aduz o recorrente que o previsto o disposto no artigo 63, §2º, da Lei 9.430/96, que concede o prazo de trinta dias para o pagamento do tributo após a data da publicação da decisão judicial que o considerar devido, tem eficácia

retroativa, por força do disposto no artigo 106 do Código Tributário Nacional.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 MEDIDA CAUTELAR Nº 0004545-89.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.004545-6/SP

REQUERENTE : PORTO SEGURO SEGURO SAUDE S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 2001.61.00.023253-6 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto pela parte requerente, que versa sobre a sucumbência honorária em ações cautelares ajuizadas com o intuito de atribuir efeito suspensivo a recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos, o recurso especial merece ser admitido, porquanto a decisão recorrida diverge do entendimento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DESTINADA A DAR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. A Corte Especial/STJ pacificou entendimento no sentido de que, 'nas medidas cautelares destinadas a dar efeito suspensivo a recurso que não o tenha, não são devidos honorários de advogado' (REsp 677.196/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 18.2.2008).

2. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1383374 / SP, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES SEGUNDA TURMA DJe 29/04/2014).

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

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0057737-29.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.057737-6/SP

AGRAVANTE : FRIBOI LTDA
ADVOGADO : SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.61.00.000050-9 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto pela **União Federal (FAZENDA NACIONAL)** contra acórdão que, em agravo de instrumento, manteve a suspensão de procedimentos administrativos instaurados.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535 , inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : BANCO ESPIRITO SANTO S/A
ADVOGADO : RJ085266 ANDRE GOMES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §3º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032005-27.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.032005-8/SP

APELANTE : DALMAZZO E CASTRO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00320052720064036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000956-35.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.011153-6/SP

APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO : BANCO NOROESTE S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 97.00.00956-4 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora, nos termos do art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e posteriormente conheceu dos embargos de declaração e negou provimento com relação a incidência do Imposto de renda sobre verbas trabalhistas depositadas judicialmente.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017343-28.1997.4.03.6100/SP

APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
SUCEDIDO : BANCO NOROESTE S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 97.00.17343-7 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20 do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

De outra parte, o Superior Tribunal de Justiça ao apreciar caso análogo, decidiu, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXISTÊNCIA DE LITÍGIO. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser cabível a condenação em honorários advocatícios em ação cautelar de depósito, quando houver litígio, hipótese em que há sucumbência.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1185106 / SP, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 24/03/2011)

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

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006317-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006317-0/SP

APELANTE : IND/ DE BIJOUTERIAS SIGNO ARTE LTDA
ADVOGADO : SP086962 MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00381-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios. Pleiteia-se a fixação da verba nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010367-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010367-8/SP

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

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União (Fazenda Nacional) contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados

de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011654-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011654-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CLEUSA PRESENTES LTDA
ADVOGADO : SP167198 GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05262418119984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito da pessoa jurídica, consubstanciado em execução fiscal, ocorrido em período no qual ainda não compunham a sociedade.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012768-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012768-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : DORIVAL RODRIGUES JUNIOR
ADVOGADO : SP224502 ELISANGELA APARECIDA SOARES DOS REIS e outro
AGRAVADO(A) : CESTA BASICA S/A
ADVOGADO : SP082604 RITA DE FIGUEIREDO PEREIRA BOTTO DA FONSECA
AGRAVADO(A) : ANA MARIA MOGADOURO CANTELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05095214419954036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte executada em face de v. acórdão que reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito tributário da pessoa jurídica.

Alega a recorrente, em síntese, ter se retirado da sociedade em período anterior à constatação de indícios de irregularidade.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009468-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009468-7/SP

AGRAVANTE : JOAQUIM PAULO LIMA SILVA e outro
: SEBASTIAO ALMEIDA VIANA

ADVOGADO : SP086698B IVONE MARIA DAAMECHE CAMARANO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG. : 99.00.00011-7 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito da pessoa jurídica, consubstanciado em executivo fiscal, ocorrido em período no qual ainda não compunham a sociedade.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011494-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011494-7/SP

AGRAVANTE : JORGE CURSINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP246387 ALONSO SANTOS ALVARES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : FERNANDO JOSE GARCIA MOREIRA
ADVOGADO : SP062166 FRANCISCO SANT ANA DE L RODRIGUES e outro
PARTE RÉ : YOSHINORI FRIEDERICH ERWIN HOYER
ADVOGADO : SP125505 EDUARDO HENRIQUES TEIXEIRA e outro
PARTE RÉ : MAXI MIDIA PROPAGANDA E MARKETING S/C LTDA e outro
: PAULO FERNANDO FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00072578120004036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão que entendeu indevido o redirecionamento de execução fiscal a sócios/dirigentes.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que a dissolução irregular da sociedade estaria atestada nos autos por intermédio de Certidão do Oficial de Justiça.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032311-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032311-1/SP

AGRAVANTE	: JOSE MAXIMO RIBEIRO
ADVOGADO	: SP021179 TIBERANY FERRAZ DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	: COLEGIO CARLOS RENE EGG e outros : JOSE CARLOS GALLO : JONAS GONCALVES
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00009418920044036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante, contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a

hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE- VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO- PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004351-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004351-9/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: COML/ TRATORISTA DE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO	: SP133438 RADISLENE KELLY PETELINKAR BAESSA BASTOS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG.	: 00094100420024036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito da pessoa jurídica ocorrido em período no qual ainda não integravam a sociedade.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005094-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005094-9/SP

AGRAVANTE	: JOSE MARCOS MONTEIRO
ADVOGADO	: SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: EV EUFRASIO VEICULOS LTDA e outros : EUFRASIO PEREIRA LUIZ : EUFRASIO PEREIRA LUIZ JUNIOR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00291637920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante, contra acórdão que fixou honorários advocatícios. Sustenta-se, em síntese, violação ao artigo 20, §3º, do CPC, bem como o dissídio jurisprudencial.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal ad quem revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34799/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042761-32.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.042761-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149109 EDILSON CESAR DE NADAI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO SALGADO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
No. ORIG. : 95.00.00050-5 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O presente recurso não merece admissão.

A controvérsia relativa aos artigos 88 da Lei nº 8.213/91, 56, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, e 411 da Instrução Normativa INSS 11/2006 não pode ser examinada pela instância superior, dado que esses dispositivos não foram objeto de apreciação pelo v. acórdão recorrido, sem que a recorrente opusesse embargos de declaração a fim de ver suprida eventual omissão. Aplica-se à espécie a Súmula 282 do STF (*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*).

Especificamente quanto aos dispositivos infralegais supracitados, cabe ainda acrescentar que é firme no C. STJ a jurisprudência a dizer que não é possível, pela via do recurso especial, a análise de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos administrativos compreendidos na expressão "lei federal", nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal (v.g. STJ, AgRg no ARESP nº 402.120/SC, DJe 21.03.2014).

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015028-52.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.015028-8/SP

APELANTE : AGECI NARCIS BUENO e outros
: CARMELINA DA SILVA PEREIRA
: FRANCISCA VIANA DE MELO
: ISAURA DA SILVA SANTOS
: MARIA DORACY JORIO LOURENCO
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP070540 JAMIL JOSE SAAB
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00015-7 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

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

D E C I D O.

Primeiramente, reconheço a possibilidade de se proceder ao juízo de admissibilidade do recurso interposto independentemente de preparo, haja vista que os recorrentes foram beneficiados pela concessão da gratuidade judiciária, não se lhes aplicando, assim, eventual penalidade pela deserção.

Em prosseguimento, tenho que o recurso não merece trânsito à instância superior.

Entendo, inicialmente, que não houve violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil ante o julgamento monocrático da apelação pelo Relator sorteado, visto que o *decisum* foi fundamentado em jurisprudência dominante acerca da questão. Ademais, com a interposição de agravo legal, o feito foi submetido à apreciação do órgão colegiado, motivo pelo qual não vislumbro a ocorrência de eventual prejuízo à ora recorrente. Não houve, em suma, ofensa ao princípio da colegialidade.

Nesse mesmo sentido é o entendimento vigente no âmbito da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. PLANO DE SAÚDE. ÓRTESE E PRÓTESE. CIRURGIA. COBERTURA. DANO MORAL. MATÉRIA DE FATO. 1. Não viola o art. 557, do CPC a decisão singular de relator fundada em jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedentes. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 366.349/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 05/03/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO PROVIDO. RECURSO ESPECIAL. NOVO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. QUESTÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO DO COLEGIADO DO AGRAVO REGIMENTAL. NULIDADE DE PENHORA E EXCESSO DE EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. O Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a decisão que dá provimento ao agravo para determinar a sua autuação como recurso especial, não vincula o Relator, o qual procederá a um novo juízo de admissibilidade do recurso nobre, podendo negar-lhe seguimento, conforme dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil. 2. Deve-se ter claro que o art. 557 do CPC confere ao relator a possibilidade de decidir monocraticamente, entre outras hipóteses, o recurso manifestamente inadmissível ou improcedente, tudo em respeito ao princípio da celeridade processual. No caso presente, a opção pelo julgamento singular não resultou em nenhum prejuízo a recorrente, pois, com a interposição do agravo interno, teve a oportunidade de requerer a apreciação, pelo órgão colegiado, de todas questões levantadas no recurso de apelação, o que supera eventual violação do citado dispositivo. (...) 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1341258/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/02/2014, DJe 14/02/2014)

Tampouco cabe o recurso quanto à apontada violação ao artigo 730 do CPC, haja vista que o v. acórdão recorrido não apreciou a controvérsia à luz de tal preceito legal, e a parte não opôs embargos declaratórios com vistas à correção de eventual omissão do julgado. Não houve, portanto, adequado prequestionamento, incidindo, no ponto, o óbice retratado na Súmula nº 356/STF.

Finalmente, não cabe o especial quanto ao mais alegado.

Isso porque é pacífica a orientação da instância *ad quem* a dizer que o erro material constante dos cálculos de liquidação de julgado é passível de correção a qualquer tempo, não se submetendo ao instituto da preclusão e tampouco configurando, a correção desse erro, ofensa à coisa julgada. Nesse sentido, já se decidiu que *"consoante a jurisprudência desta Corte Superior, a correção de erro material não se sujeita aos institutos da preclusão e da coisa julgada por constituir matéria de ordem pública cognoscível de ofício pelo julgador"* (STJ, Terceira Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1208721 / SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 12.05.2014). *In casu*, verifica-se que o v. acórdão hostilizado reconheceu a ocorrência de erro material nos cálculos dos segurados, e, corrigindo-o, concluiu pela inexistência de créditos em favor dos recorrentes.

Daí que não cabe o recurso especial para revisitar a conclusão firmada pela instância *a quo*, o que demandaria incursão pelo conteúdo fático-probatório do processo, vedada nos termos da Súmula nº 07 do C. STJ (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*).

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. EXCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ERRO MATERIAL. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM DE OFENSA À COISA JULGADA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Não há que se confundir inexatidão material ou erro de cálculo aritmético com a forma ou o critério utilizado para se apurar o quanto é devido, sob pena de ofensa à coisa julgada material. Precedentes. 2. Inviável aferir a existência de erro material já afastado pelo Tribunal de origem, porque demanda reexame das provas, o que é vedado a esta Corte Superior, ante o óbice da Súmula nº 7 do STJ. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp nº 870.368/RN, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), DJe 26.11.2012)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. ERRO DE CÁLCULO. EXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APRESENTAÇÃO DE NOVOS CÁLCULOS, SEM CONSENTIMENTO DO RÉU, APÓS CITAÇÃO DA

EXECUTADA E APRESENTADOS OS EMBARGOS DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. ART. 463, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CORREÇÃO DE DECISÕES JUDICIAIS. APLICAÇÃO IMPERTINENTE PARA RETIFICAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO OU EQUÍVOCO MATERIAL DA PARTE. ART. 616 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMENDA À INICIAL DIANTE DE ERRO OU AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL VERIFICADO PELO JUIZ DA EXECUÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. 1. Conforme restou verificado pelo Tribunal a quo não houve o apontado equívoco ou erro material, apenas tentativa dos ora Agravantes de modificação do pedido, por meio de alteração dos critérios de cálculo existentes na planilha que fora apresentada inicialmente. 2. A verificação da existência, ou não, de suposto erro material necessitaria de um percuciente reexame do conjunto probatório dos autos, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça. [...] 7. Agravo Regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp nº 1.059.028/AL, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 17.11.2008)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ERRO DE CÁLCULO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA RECURSAL ELEITA. SÚMULA 7/STJ. 1. (...). 2. Ainda que por fundamentos diversos, o aresto atacado abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, pela inexistência de erro material, por entender que a correção monetária do valor da oferta deve ocorrer a partir da data do depósito. 3. A questão relacionada à existência de erro material no cálculo de liquidação de sentença, por depender do reexame do contexto fático-probatório dos autos, não pode ser examinada em sede de recurso especial, conforme o disposto na Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no Ag 993.220/BA, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 02.06.2008)

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

São Paulo, 06 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006519-65.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006519-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TERESA RIBEIRO NETTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP174279 FÁBIA LUCIANE DE TOLEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00065196520064036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil. Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial. Nesse sentido:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.

1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.

2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1411767/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 18/08/2011, DJe 02/09/2011).

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041064-97.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.041064-3/SP

APELANTE : SILVIA CRISTINA MIGUEL FIGUEIRA
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00156-8 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado

como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso especial interposto (fls. 140/163) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões." (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014)

Passo à análise da admissibilidade do primeiro recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá

com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rural, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000166-02.2007.4.03.6003/MS

2007.60.03.000166-8/MS

APELANTE : LAURA TEODORA TOSTA
ADVOGADO : SP150231B JULIANO GIL ALVES PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

De fato, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Na espécie, todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade ou no referido enquadramento, mas em outros elementos probatórios colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Por importante, ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empecilho no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007951-55.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007951-0/SP

APELANTE : JAIME DOMINGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP203475 CARLOS ALBERTO PALUAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056999-46.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056999-5/SP

APELANTE : BERTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00191-5 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal.

Decido.

Verifica-se que contra o v. acórdão foi interposto agravo, o qual não foi conhecido, por ser cabível referido recurso para atacar decisões singulares ou monocráticas, proferidas nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, ou por se tratar de insurgência ajustada à disciplina prevista no art. 250, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. Após a decisão de não conhecimento, a parte recorrente manejou o recurso especial, extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo proferiu juízo negativo de admissibilidade do Recurso Especial, sob o fundamento de que este foi interposto intempestivamente. Consignou que os Embargos de Declaração opostos na origem não tiveram o condão de interromper o prazo recursal, uma vez que deles não se conheceu em razão de sua intempestividade.

2. O STJ já decidiu que a interposição de recurso manifestamente incabível ou intempestivo não tem o condão de interromper o prazo para interposição de outros recursos.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 37.9025/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/10/2013, DJe 11/10/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DESERÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS A DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCABÍVEL. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA O AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE.

1. São incabíveis embargos de declaração opostos a decisão de inadmissibilidade do recurso especial, porque o único recurso cabível é o agravo previsto no art. 544 do CPC. Dessa forma, não há interrupção do prazo recursal, portanto, o agravo nos próprios autos é intempestivo.

2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(STJ, EDcl no AREsp 229.180/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 18/06/2013, DJe 25/06/2013).

Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão e a interposição do recurso especial decorreu prazo superior ao previsto no art. 508, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040383-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040383-0/SP

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195599 RENATA MIURA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CRISTINA PIMENTEL RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP036420 ARCIDE ZANATTA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	08.00.00264-7 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Além disso, está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

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

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009922-09.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009922-4/SP

APELANTE : GERALDO DE ASSIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099220920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009922-09.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009922-4/SP

APELANTE : GERALDO DE ASSIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099220920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que

o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015764-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015764-9/SP

APELANTE : MARIA DO SOCORRO DA SILVA PETENATI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00157646720094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015764-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015764-9/SP

APELANTE : MARIA DO SOCORRO DA SILVA PETENATI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00157646720094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os

índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012356-34.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012356-3/SP

APELANTE : DINIVAL LIMA FONSECA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123563420104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012356-34.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012356-3/SP

APELANTE : DINIVAL LIMA FONSECA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123563420104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021255-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021255-1/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OLGA SUZUKU YAMASHITA
ADVOGADO	: SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG.	: 10.00.00220-8 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

De fato, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO

PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Na espécie, todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade ou no referido enquadramento, mas em outros elementos probatórios colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Por importante, ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001221-77.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001221-0/SP

APELANTE : APARECIDA BONOMO PRADELLI
ADVOGADO : SP036930 ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012217720114036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

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

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem

decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

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

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

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

De fato, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Na espécie, todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade ou no referido enquadramento, mas em outros elementos probatórios colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Por importante, ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal

de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula n° 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003090-52.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003090-9/SP

APELANTE : PEDRO ITIRO ITO
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030905220124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003090-52.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003090-9/SP

APELANTE : PEDRO ITIRO ITO
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030905220124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005724-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005724-1/SP

APELANTE : FLAVIO JOSE ARCANGELIS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057242120124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

APELANTE : FLAVIO JOSE ARCANGELIS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057242120124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.
São Paulo, 06 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008750-27.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008750-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOACIR VIEIRA LIMA
ADVOGADO : SP178942 VIVIANE PAVAO LIMA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00087502720124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil. Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial. Nesse sentido:

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. ESGOTAMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE.

1. É dever do recorrente esgotar as instâncias ordinárias antes de interpor o recurso especial, nos termos do artigo 105, III, da Constituição Federal.

2. Embora o Tribunal a quo tenha apreciado os embargos de declaração opostos em face da decisão singular, ante a natureza simplesmente integrativa dos aclaratórios, não se verificou o esgotamento de instância.

3. Cabia à parte apresentar o competente agravo regimental, a fim de provocar o pronunciamento do órgão jurisdicional acerca do mérito da matéria em questão e afastar a incidência do óbice constante do verbete 281/STF.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1411767/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 18/08/2011, DJe 02/09/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010401-94.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010401-2/SP

APELANTE : MAURO JOSE FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104019420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010401-94.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010401-2/SP

APELANTE : MAURO JOSE FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104019420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001094-04.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001094-6/SP

APELANTE : JOSE JADIL FERRARI
ADVOGADO : SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010940420134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

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

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.
2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.
3. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001094-04.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001094-6/SP

APELANTE : JOSE JADIL FERRARI
ADVOGADO : SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010940420134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003636-86.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003636-9/SP

APELANTE : HELDER GALDINO DE FRANCA
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036368620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001211-65.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001211-7/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012116520134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003553-34.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003553-8/SP

APELANTE : ADEMAR NAVARRO GANDRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035533420134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição.

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003553-34.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003553-8/SP

APELANTE : ADEMAR NAVARRO GANDRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035533420134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS."

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002556-39.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.002556-3/SP

APELANTE : ADEMAR DA CRUZ
ADVOGADO : SP325059 FERNANDO ACACIO ALVES LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025563920134036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001295-74.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001295-0/SP

APELANTE : LUIZ CESTARI
ADVOGADO : SP056883 SILVIA MARIA CUSTODIO COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012957420134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior ratificação, a teor do disposto na Súmula nº 418 do Superior Tribunal de Justiça:

"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 619 DO CPP. DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DOS EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO EXPLÍCITA. EXTEMPORANEIDADE. SÚMULA 418/STJ. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DE PRINCÍPIOS E PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO STF. 1. Em essência, a oposição de embargos de declaração almeja o aprimoramento da prestação jurisdicional, por meio da complementação de julgado que se apresenta omissivo, contraditório, obscuro ou com erro material (art. 619 do CPP). 2. Considera-se extemporâneo ou prematuro o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes, quando não reiterado ou ratificado mediante petição rematada do interessado nem interposto novo recurso especial (Súmula 418/STJ). 3. Saliento que o provimento do agravo de instrumento não vincula o relator à admissibilidade do recurso especial, porque, antes do exame do mérito, faz-se necessária a verificação dos pressupostos processuais relativos aos recursos, mesmo que já tenha sido admitido pelo próprio relator por meio de agravo de instrumento, para melhor exame. 4. A violação de preceitos, dispositivos ou princípios constitucionais revela-se quaestio afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, provocado pela via do extraordinário; motivo pelo qual não se pode conhecer do recurso especial nesse aspecto, em função do disposto no art. 105, III, da Constituição Federal. 5. Embargos de declaração rejeitados."

(EDRESP 201200800521, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 13/05/2013)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL APRESENTADO QUANDO PENDENTES DE JULGAMENTO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA 418/STJ. 1. A despeito do acórdão proferido no AgRg no RE 680.371/SP (Rel. Min. Dias Toffoli, Rel. p/ acórdão Min. Marco Aurélio, DJe de 16.9.2013) por meio do qual a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal pronunciou-se no sentido de que "o recurso extraordinário surge oportuno ainda que pendentes embargos declaratórios interpostos pela parte contrária, ficando a problemática no campo da prejudicialidade se esses últimos forem providos com modificação de objeto", o entendimento desta Corte permanece firme no sentido de que "é inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula 418/STJ). 2. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201301986472, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/10/2013)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.
Publique-se. Intimem-se.

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001295-74.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001295-0/SP

APELANTE : LUIZ CESTARI
ADVOGADO : SP056883 SILVIA MARIA CUSTODIO COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012957420134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

O recurso não pode ser admitido.

A interposição do recurso ocorreu antes da publicação do acórdão dos embargos declaratórios, sem a posterior e necessária ratificação.

Nesse sentido:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EXTEMPORANEIDADE - IMPUGNAÇÃO RECURSAL PREMATURA, DEDUZIDA EM DATA ANTERIOR À DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO CONSUBSTANCIADOR DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES, SEM POSTERIOR RATIFICAÇÃO (CPC, ART. 498, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.352/2001) - ALEGADA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.429/1992, POR MAGISTRADO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, A AGENTES POLÍTICOS QUE DISPÕEM DE PRERROGATIVA DE FORO EM MATÉRIA PENAL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO - TRASLADO INCOMPLETO - CONHECIMENTO, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DE OFÍCIO, DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL - MATÉRIA QUE, POR SER ESTRANHA À PRESENTE CAUSA, NÃO FOI EXAMINADA NA DECISÃO OBJETO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - INVOCAÇÃO DO PRINCÍPIO "JURA NOVIT CURIA" EM SEDE RECURSAL EXTRAORDINÁRIA - DESCABIMENTO - AÇÃO CIVIL POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - COMPETÊNCIA DE MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU, QUER SE CUIDE DE OCUPANTE DE CARGO PÚBLICO, QUER SE TRATE DE TITULAR DE MANDATO ELETIVO AINDA NO EXERCÍCIO DAS RESPECTIVAS FUNÇÕES - ALEGADA VIOLAÇÃO AOS PRECEITOS INSCRITOS NO ART. 5º, INCISOS LIV E LV DA CARTA POLÍTICA - OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - A intempestividade dos recursos tanto pode derivar de impugnações prematuras (que se antecipam à publicação dos acórdãos) quanto decorrer de oposições tardias (que se registram após o decurso dos prazos recursais). Em qualquer das duas situações - impugnação prematura ou oposição tardia -, a consequência de ordem processual é uma só: o não-conhecimento do recurso, por efeito de sua extemporânea interposição. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem advertido que a simples notícia do julgamento, além de não dar início à fluência do prazo recursal, também não legitima a prematura interposição de recurso, por absoluta falta de objeto. Precedentes. - A ausência de efetiva apreciação do litígio constitucional, por parte do Tribunal de que emanou o acórdão impugnado, não autoriza - ante a falta de prequestionamento explícito da controvérsia jurídica - a utilização do recurso extraordinário. - Sem que a parte agravante promova a integral formação do instrumento, com a apresentação de todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente, torna-se inviável conhecer do recurso de agravo. - Não se revela aplicável o princípio "jura novit curia" ao julgamento do recurso extraordinário, sendo vedado, ao Supremo Tribunal Federal, quando do exame do apelo extremo, apreciar questões que não tenham sido analisadas, de modo expresso, na decisão recorrida. Precedentes. - Esta Suprema Corte tem advertido que, tratando-se de ação civil por improbidade administrativa (Lei nº 8.429/92), mostra-se irrelevante, para efeito de definição da competência originária dos Tribunais, que se cuide de ocupante de cargo público ou de titular de mandato eletivo ainda no exercício das respectivas funções, pois a ação civil em questão deverá ser ajuizada perante magistrado de primeiro grau. Precedentes. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório. O recurso extraordinário não permite que se reexaminem, nele, em face de seu estrito âmbito temático, questões de fato ou aspectos de índole probatória (RTJ 161/992 - RTJ 186/703). É que o pronunciamento do Tribunal "a quo" sobre matéria de fato reveste-se de inteira soberania (RTJ 152/612 - RTJ 153/1019 - RTJ 158/693). Precedentes." (AI 653882 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 03/06/2008, DJe-152 DIVULG 14-08-2008 PUBLIC 15-08-2008 EMENT VOL-02328-08 PP-01558 RTJ VOL-00206-01 PP-00438 RT v. 97, n. 877, 2008, p. 121-132)

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004123-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004123-7/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 118/3659

APELANTE : JOSE FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041234320134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2013.61.83.004123-7/SP

APELANTE : JOSE FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041234320134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007010-97.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007010-9/SP

APELANTE : TEREZINHA DOS SANTOS DOMENIQUE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070109720134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2013.61.83.007010-9/SP

APELANTE : TEREZINHA DOS SANTOS DOMENIQUI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070109720134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010989-67.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010989-0/SP

APELANTE : JOSE NILDO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109896720134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios

previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010989-67.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010989-0/SP

APELANTE : JOSE NILDO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109896720134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029612-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029612-8/SP

AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DERENCIO
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : BELMIRO DERENCIO falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00038587620024036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 527, I, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

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

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

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, §

1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

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

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

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023805-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023805-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALTACIR BRITO BENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP168820 CLÁUDIA GODOY
No. ORIG. : 12.00.00013-9 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013,

publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023805-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023805-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALTACIR BRITO BENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP168820 CLÁUDIA GODOY
No. ORIG. : 12.00.00013-9 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO

ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

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

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

3. *Agravo regimental não provido."*

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024204-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024204-0/SP

APELANTE : LISOLOTE DE BRITO
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00095-9 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido nesta corte.

O recurso especial foi protocolado via *fac simile* e a sua versão original foi apresentada após o transcurso do prazo estabelecido no artigo 2º da Lei nº 9.800, de 26 de maio de 1999, conforme certidão de fls. 163, que atesta sua intempestividade.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido do não conhecimento do recurso oferecido via *fac simile* quando o original é apresentado fora do prazo legal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO VIA "FAX". ORIGINAL. INTEMPESTIVIDADE. LEI Nº 9.800/1999. ART. 2º. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I. É intempestivo o agravo regimental interposto via fac-símile, se o original é apresentado após o transcurso do prazo estabelecido no art. 2º da Lei n. 9.800/99, contado do termo final do prazo recursal.

II. O prazo previsto nesse dispositivo é contínuo, tratando-se de simples prorrogação para a apresentação do original da petição recursal, razão pela qual não é suspenso aos sábados, domingos ou feriados. Precedentes do STJ e do STF.

III. Agravo regimental não conhecido. (AgRg no Recurso Especial nº 1.096.903-PR (2008/0220550-0, Relator

ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Quarta Turma, DJ 17/06/2010). (grifei).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.
Publique-se.
Intimem-se.

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

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000811-38.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000811-1/SP

APELANTE : PEDRO GREC
ADVOGADO : SP222472 CAROLINA GOMES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008113820144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal.

Decido.

Verifica-se que contra o v. acórdão foi interposto agravo, o qual não foi conhecido, por ser cabível referido recurso para atacar decisões singulares ou monocráticas, proferidas nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, ou por se tratar de insurgência ajustada à disciplina prevista no art. 250, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. Após a decisão de não conhecimento, a parte recorrente manejou o recurso especial, extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTEMPESTIVOS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo proferiu juízo negativo de admissibilidade do Recurso Especial, sob o fundamento de que este foi interposto intempestivamente. Consignou que os Embargos de Declaração opostos na origem não tiveram o condão de interromper o prazo recursal, uma vez que deles não se conheceu em razão de sua intempestividade.

2. O STJ já decidiu que a interposição de recurso manifestamente incabível ou intempestivo não tem o condão de interromper o prazo para interposição de outros recursos.

3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 37.9025/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/10/2013, DJe 11/10/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DESERÇÃO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS A DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCABÍVEL. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA O AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE.

1. São incabíveis embargos de declaração opostos a decisão de inadmissibilidade do recurso especial, porque o único recurso cabível é o agravo previsto no art. 544 do CPC. Dessa forma, não há interrupção do prazo recursal, portanto, o agravo nos próprios autos é intempestivo.

2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(STJ, EDcl no AREsp 229.180/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 18/06/2013, DJe 25/06/2013). Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão e a interposição do recurso especial decorreu prazo superior ao previsto no art. 508, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000811-38.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000811-1/SP

APELANTE : PEDRO GREC
ADVOGADO : SP222472 CAROLINA GOMES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008113820144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora com fundamento no artigo 102, III, da Constituição Federal.

Decido.

Verifica-se que, contra o v. acórdão foi interposto agravo, o qual não foi conhecido, por ser cabível referido recurso para atacar decisões singulares ou monocráticas, proferidas nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, ou por se tratar de insurgência ajustada à disciplina prevista no art. 250, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. Após a decisão de não conhecimento, a parte recorrente manejou o recurso extraordinário, extemporaneamente, porquanto a interposição de recurso manifestamente inadmissível não suspende nem interrompe o prazo recursal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 545. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE. ART. 508 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO DO PRAZO RECURSAL PELA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL.

1. Não se conhece do Recurso Especial interposto após o prazo legal estabelecido no artigo 508 do CPC, uma vez que intempestivo.

2. A interposição de recurso manifestamente incabível, in casu, de agravo interno contra decisão colegiada, não tem o condão de suspender ou interromper o prazo para interposição do recurso próprio (Precedentes, q.v., verbi gratia, REsp nº 854.284/RJ, Rel. Min. João Otávio Noronha, 4ª Turma, DJU de 19.05.2008; AgRg no Ag nº 930.986/SP, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJU de 28.11.2007; e AgRg no Ag nº 797.624/MT, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, DJU de 18.12.2006). Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 947992/RS, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias, 4ª Turma, J. 05.08.2008, DJ em 1.09.2008). Assim, foi descumprido o requisito geral de admissibilidade recursal concernente à tempestividade, pois entre a publicação do acórdão e a interposição do recurso extraordinário decorreu prazo superior ao previsto no artigo 508 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

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

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

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004248-74.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.004248-9/SP

APELANTE : EDVALDO FRANCISCO COSTA
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042487420144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, "a", da Constituição Federal, em face da r. decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da

Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."
(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34823/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002511-85.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.002511-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACEMA FERNANDES TOMAZ incapaz
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
REPRESENTANTE : LUIZ CLAUDIO FERNANDES
CODINOME : LUIS CLAUDIO FERNANDES
No. ORIG. : 00025118520054036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

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

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado

brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar per capita prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido" (STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Além disso, quanto à suposta violação ao disposto no artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, verifica-se que o v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu que o núcleo familiar do postulante do benefício assistencial é composto por indivíduos que a parte recorrente pretende ver excluídos desse elenco, de modo a diminuir a renda mensal per capita da família e permitir a concessão do benefício pela explicitação da miserabilidade do requerente.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027563-76.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027563-6/SP

APELANTE : IOLANDA ARIOLI ORTELANI
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00126-8 1 Vt SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu que o núcleo familiar do postulante do benefício assistencial é composto por indivíduos que a parte recorrente pretende ver excluídos desse elenco, de modo a diminuir a renda mensal *per capita* da família e permitir a concessão do benefício pela explicitação da miserabilidade do requerente.

Revisitar a conclusão do v. acórdão, entretanto, não é dado à instância superior, por implicar revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. POSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DE OUTROS MEIOS DE PROVA. MATÉRIA DECIDIDA PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. HIPOSSUFICIÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA

FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º DA LEI N. 8.742/1993. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 20/11/2009, pelo rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido da possibilidade da aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência, por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo. 2. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que a parte autora não teria direito ao benefício assistencial, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."
(STJ, Segunda Turma, AgRg no ARESp nº 380.922/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 18/09/2013)

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028702-63.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028702-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109193 SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO FERREIRA RAMOS
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 04.00.00052-3 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que

diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062007-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062007-1/SP

APELANTE : MARIA JOSE FERREIRA DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP144097 WILSON JOSE GERMIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00076-6 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

DE C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

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

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério

objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar per capita prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"
(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Além disso, quanto à suposta violação ao disposto no artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, verifica-se que o v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu que o núcleo familiar do postulante do benefício assistencial é composto por indivíduos que a parte recorrente pretende ver excluídos desse elenco, de modo a diminuir a renda mensal *per capita* da família e permitir a concessão do benefício pela explicitação da miserabilidade do requerente.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

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

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017611-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017611-4/SP

APELANTE : NELSON LOPES
ADVOGADO : SP095033 HELIO BORGES DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

De fato, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado

em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Na espécie, todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade ou no referido enquadramento, mas em outros elementos probatórios colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Por importante, ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empecilho no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na

espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023900-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023900-8/SP

APELANTE : BENEDICTA DA SILVA ROSA
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00308-2 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Decido.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que o recorrente pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da miserabilidade da parte postulante, bem como na análise da alegação de cerceamento de defesa, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

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

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023900-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023900-8/SP

APELANTE : BENEDICTA DA SILVA ROSA
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00308-2 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão.

O recurso não merece admissão.[Tab]

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

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

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a

manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34,

parágrafo único, da Lei 10.741/2003.6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"
(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 279 do C. STF, de seguinte teor, *verbis*:

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

No mesmo sentido:

EMENTAS: 1. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. Declaração de hipossuficiência. Questão infraconstitucional. Aplicação da súmula 279. Agravo regimental improvido. Não cabe recurso extraordinário que tenha por objeto reexame de provas. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. (AI 623883 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 14-09-2012 PUBLIC 17-09-2012)

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024300-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024300-6/SP

APELANTE : ALEXANDRO CASSIMIRO LEITE
ADVOGADO : SP072162 ODENIR ARANHA DA SILVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.08523-6 5 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

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

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios

objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme

dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social e economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido" (STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Além disso, quanto à suposta violação ao disposto no artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, verifica-se que o v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu que o núcleo familiar do postulante do benefício assistencial é composto por indivíduos que a parte recorrente pretende ver excluídos desse elenco, de modo a diminuir a renda mensal *per capita* da família e permitir a concessão do benefício pela explicitação da miserabilidade do requerente.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

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

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

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005346-76.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005346-5/SP

APELANTE : CARLOS ANTONIO DE BRITO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053467620114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

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

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades

nocivas descritas no Decreto n° 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular n° 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

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

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

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL N° 0009357-30.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.009357-4/SP

APELANTE : ELIAS THOMAZ DA COSTA JUNIOR
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093573020114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE n° 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE n° 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de

reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009357-30.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.009357-4/SP

APELANTE : ELIAS THOMAZ DA COSTA JUNIOR
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093573020114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG,

Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

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

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

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

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

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001010-37.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001010-3/SP

APELANTE : NORIVAL BISCOLA
ADVOGADO : SP282472 ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro
: SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010103720124036112 3 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005108-59.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005108-1/SP

APELANTE : ANTONIO CARLOS GOMES DE MATTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051085920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

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

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005108-59.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005108-1/SP

APELANTE : ANTONIO CARLOS GOMES DE MATTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051085920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005754-33.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005754-2/SP

APELANTE : CLAUDINES RISCO LOPES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057543320124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005754-33.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005754-2/SP

APELANTE : CLAUDINES RISCO LOPES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057543320124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004602-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004602-4/SP

APELANTE : OLAVO MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046027020124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004602-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004602-4/SP

APELANTE : OLAVO MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046027020124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025767-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025767-1/SP

APELANTE : JOSE CARLITO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00306-9 5 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025767-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025767-1/SP

APELANTE : JOSE CARLITO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00306-9 5 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002258-31.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002258-3/SP

APELANTE : JOSE EUGENIO MARQUES (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022583120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001653-52.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001653-0/SP

APELANTE : LINO CARDOSO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00016535220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001653-52.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001653-0/SP

APELANTE : LINO CARDOSO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016535220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal inculpada no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005785-55.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005785-3/SP

APELANTE : ALDIR GOMES DE PAIVA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005785-55.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005785-3/SP

APELANTE : ALDIR GOMES DE PAIVA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057855520134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001174-38.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001174-5/SP

APELANTE : JOSE LUIZ BERNARDO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011743820134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005481-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005481-5/SP

APELANTE : ELEIDE DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054814320134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005481-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005481-5/SP

APELANTE : ELEIDE DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054814320134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009992-84.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009992-6/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA MATHEUS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099928420134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2013.61.83.009992-6/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA MATHEUS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099928420134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011268-53.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011268-2/SP

APELANTE : ALFONSO RUSSO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112685320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

APELANTE : ALFONSO RUSSO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112685320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011352-54.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011352-2/SP

APELANTE : CELESTINO RODRIGUES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113525420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011352-54.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011352-2/SP

APELANTE : CELESTINO RODRIGUES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113525420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41

da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011975-21.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011975-5/SP

APELANTE : IUQUIE YOSHIDA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119752120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o

caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011975-21.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011975-5/SP

APELANTE : IUQUIE YOSHIDA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119752120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor

mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012061-89.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012061-7/SP

APELANTE : NORBERTO ORTIZ
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120618920134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012061-89.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012061-7/SP

APELANTE : NORBERTO ORTIZ
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120618920134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012) Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012068-81.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012068-0/SP

APELANTE : ELSON MENDES BATISTA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120688120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional." (STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou,

de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012068-81.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012068-0/SP

APELANTE : ELSON MENDES BATISTA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120688120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro

Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irrisignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012367-58.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012367-9/SP

APELANTE : ANTONIO MENEZES DE CASTRO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123675820134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012367-58.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012367-9/SP

APELANTE : ANTONIO MENEZES DE CASTRO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123675820134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que

o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013010-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013010-6/SP

APELANTE : JOSE ANIZIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130101620134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013010-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013010-6/SP

APELANTE : JOSE ANIZIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130101620134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013112-38.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013112-3/SP

APELANTE : DAVI GUALBERTO DE MATOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131123820134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-

contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013112-38.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013112-3/SP

APELANTE : DAVI GUALBERTO DE MATOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131123820134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013319-37.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013319-3/SP

APELANTE : NEIDE PATRICIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133193720134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013319-37.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013319-3/SP

APELANTE : NEIDE PATRICIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133193720134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025865-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025865-5/SP

APELANTE : MARINALVA ALVES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40039816920138260565 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025865-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025865-5/SP

APELANTE : MARINALVA ALVES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40039816920138260565 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000753-35.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000753-2/SP

APELANTE : BENEDITO ANTONIO

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007533520144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000753-35.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000753-2/SP

APELANTE : BENEDITO ANTONIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001133-45.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001133-0/SP

APELANTE : MARIA FRANCISCA DA SILVA NUNES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011334520144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001133-45.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001133-0/SP

APELANTE : MARIA FRANCISCA DA SILVA NUNES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011334520144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004840-21.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.004840-6/SP

APELANTE : CLOVIS BARBOSA CAVALCANTE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048402120144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004840-21.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.004840-6/SP

APELANTE : CLOVIS BARBOSA CAVALCANTE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048402120144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34828/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.003446-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZENAIDE APARECIDA DE OLIVEIRA DIAS e outros
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : JOSIANE JORGINA PRESSATO
: SELVINA APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
SUCEDIDO : ANDREZA APARECIDA DE OLIVEIRA espolio

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que o recorrente pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da miserabilidade da parte postulante, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010931-72.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010931-1/SP

APELANTE : PEDRO ALBINO e outros
: LUIZ SERGIO ALBINO
: DORALICE ALBINO
: VANIA MARIA ALBINO DA SILVA
: JOAO CARLOS ALBINO
: JOSE APARECIDO ALBINO
: MARIA ERCILIA ALBINO MIRANDA
: PAULO CESAR ALBINO
: MARIA GORETE ALBINO VICENTE
: APARECIDA DE FATIMA ALBINO FERREIRA
: ANA CLAUDIA ALBINO
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
SUCEDIDO : BRASILIA DO VALLE ALBINO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00078-7 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que o recorrente pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da hipossuficiência da parte postulante, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013519-52.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013519-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP070540 JAMIL JOSE SAAB
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CECILIA BRIGIDA DOS SANTOS LEMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP209917 LEIDICÉIA CRISTINA GALVÃO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 03.00.00127-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-

PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. 2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fática-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005124-22.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005124-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANANIAS DOMINGOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

DE C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal,

entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003.6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"
(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o

fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Além disso, quanto à suposta violação ao disposto no artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, verifica-se que o v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu que o núcleo familiar do postulante do benefício assistencial é composto por indivíduos que a parte recorrente pretende ver excluídos desse elenco, de modo a diminuir a renda mensal *per capita* da família e permitir a concessão do benefício pela explicitação da miserabilidade do requerente.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003404-64.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.003404-8/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA020571 HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : EDELAIDE THOMAZIM DE OLIVEIRA e outros
: MELQUIZIDEQUE THOMAZIM DE OLIVEIRA
: JOACIR THOMAZIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
SUCEDIDO : ELPIDIO DE OLIVEIRA falecido
No. ORIG. : 06.00.01323-6 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.
Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Verifica-se que, nas razões recursais, não foi atacado o fundamento principal tratado no v. acórdão recorrido, qual seja a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.
Portanto, aplica-se ao caso a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NA VIA DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO, SUFICIENTE PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Merece ser negado seguimento a Recurso Especial, quando a peça recursal não refuta determinado fundamento do acórdão recorrido, suficiente para sua manutenção, em face da incidência do óbice do enunciado da Súmula 283 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles").

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1113154/MA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 06/03/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO INATACADO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 63.239/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 26/02/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO NAS RAZÕES DO APELO NOBRE. SÚMULA N.º 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Recorrente deve atacar, expressamente, os argumentos lançados na decisão recorrida, refutando todos os óbices por ela levantados, sob pena de vê-la mantida. Incidência da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal.

2. Inadmite-se, no âmbito especial, o reexame dos aspectos concretos da causa, nos termos do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1263898/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020693-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020693-5/SP

APELANTE : TALITA APARECIDA FUGII DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
REPRESENTANTE : FLORA MATIKO FUGII DA SILVA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00010-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover um *processo de inconstitucionalização* desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a

concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE

MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido" (STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoava do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise metódica da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Além disso, quanto à suposta violação ao disposto no artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, verifica-se que o v. acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu que o núcleo familiar do postulante do benefício assistencial é composto por indivíduos que a parte recorrente pretende ver excluídos desse elenco, de modo a diminuir a renda mensal *per capita* da família e permitir a concessão do benefício pela explicitação da miserabilidade do requerente.

Daí que a pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no RESp nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta

identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023263-66.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.023263-6/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG. : 07.00.00021-1 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.
Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Verifica-se que, nas razões recursais, não foi atacado o fundamento principal tratado no v. acórdão recorrido, qual seja a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.
Portanto, aplica-se ao caso a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NA VIA DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO, SUFICIENTE PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Merece ser negado seguimento a Recurso Especial, quando a peça recursal não refuta determinado fundamento do acórdão recorrido, suficiente para sua manutenção, em face da incidência do óbice do enunciado da Súmula 283 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles").

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1113154/MA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013,

DJe 06/03/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO INATACADO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 63.239/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 26/02/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO NAS RAZÕES DO APELO NOBRE. SÚMULA N.º 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Recorrente deve atacar, expressamente, os argumentos lançados na decisão recorrida, refutando todos os óbices por ela levantados, sob pena de vê-la mantida. Incidência da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal.

2. Inadmitte-se, no âmbito especial, o reexame dos aspectos concretos da causa, nos termos do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1263898/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002181-03.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002181-8/SP

APELANTE : PEDRO QUINELATTO
ADVOGADO : SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021810320104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os

índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004166-82.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004166-2/SP

APELANTE : ANTONIO BERTRUDES DE SOUZA BARBOSA
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041668220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013741-17.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013741-0/SP

APELANTE : SONJA MARIA MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00137411720104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de

reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013741-17.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013741-0/SP

APELANTE : SONJA MARIA MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00137411720104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007087-75.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.007087-2/MS

APELANTE : MARIA VILMA GOMERS FIGUEIREDO
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00501-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.
Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que o recorrente pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade e da hipossuficiência da parte postulante, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014690-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014690-6/SP

APELANTE : AUGUSTO THOMAZINHO SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP259079 DANIELA NAVARRO WADA
: SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 217/3659

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016574-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016574-3/SP

APELANTE : GUINE CARLOS SANCHEZ
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00020-1 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

De fato, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Na espécie, todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade, mas em outros elementos probatórios colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Por importante, ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empecilho no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000712-43.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000712-7/SP

APELANTE : IZAEL DA SILVA
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007124320114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009746-94.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.009746-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MICHELE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP133680 MAURICIO SILVA ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00097469420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E.

Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da união estável havida entre a parte postulante e o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE. SÚMULA N.º 7/STJ. 1. Uma vez assentada pela Corte Regional a não comprovação da existência de união estável, requisito necessário à obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, no caso em debate, a revisão desta compreensão, em sede de recurso especial, encontra óbice na Súmula n.º 7/STJ, que veda o reexame do acervo fático-probatório constante dos autos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 28/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006832-22.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006832-5/SP

PARTE AUTORA : ANA MARIA DA CONCEICAO
: DEBORA DE SOUZA
ADVOGADO : SP222634 RICARDO LUIZ DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, inviável a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais por meio do Recurso Especial, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, pois o julgamento de matéria de índole constitucional é reservado ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO, NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELES FIXADOS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

I. O art. 535, I e II, do CPC prevê a possibilidade de Embargos de Declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, hipóteses incorrentes, in casu, de vez que toda a matéria necessária à solução da controvérsia foi fundamentadamente, de modo coerente e completo, enfrentada no voto condutor do acórdão, que lhe deu, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.

II. Conforme entendimento pacificado no âmbito do STJ, a via especial não se presta à análise de alegada ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissos o julgado que silencia acerca da questão. Precedentes.

III. Na forma da reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível a compensação dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento com aqueles arbitrados em sede de embargos à execução, ainda que tenha sido deferido o benefício da assistência judiciária. Precedentes.

IV. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1386645/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 22/04/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. MANIFESTAÇÃO SOBRE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de interpretar dispositivos da Lei Maior, cabendo tal dever ao Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual não se pode conhecer da dita ofensa aos arts. 5º, XXXV, LV, e 37 da Constituição da República.

2. "É defeso a esta Corte apreciar alegação de violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (v.g: AgRg no AREsp 444.959/RS, Rel.

Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 06/03/2014).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 469.657/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

Outrossim, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Por fim, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado.

Revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pensão, ao cabo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do

entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. Verifica-se que os documentos acostados aos autos - como cópia da CTPS, onde consta a data de admissão e demissão, guias de recolhimento das contribuições à Previdência Social, bem como a cópia da reclamação trabalhista que reconheceu o vínculo empregatício entre o instituidor da pensão e a empresa Aquidabam Retífica de Motores Ltda, determinando a retificação da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) - reiteram a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. 2. Diversamente do alegado pelo agravante, o tempo de serviço não foi reconhecido apenas com base em sentença proferida em processo trabalhista, mas também, mediante início de prova material que se encontra acostada aos autos. 3. Depreende-se da leitura do aresto recorrido que o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, assentou o seu entendimento nos elementos fático-probatórios do caso em tela, consignando que as provas material e testemunhal são suficientes para demonstrar a qualidade de segurado do instituidor da pensão por morte. A revisão desse entendimento depende de reexame do conjunto probatório do autos, inviável em recurso especial, conforme disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1.096.893/RJ, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, j. 14/05/2013, DJe 21/05/2013).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO ENTRE O ESPÓLIO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO E O SUPOSTO EMPREGADOR.

1. A jurisprudência desta Corte está firmada no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que prolatada com base em elementos probatórios capazes de demonstrar o exercício da atividade laborativa, durante o período que se pretende ter reconhecido na ação previdenciária.

2. Na espécie, ao que se tem dos autos, a sentença trabalhista está fundada apenas nos depoimentos da viúva e do aludido ex-empregador, motivo pelo qual não se revela possível a sua consideração como início de prova material para fins de reconhecimento da qualidade de segurado do instituidor do benefício e, por conseguinte, do direito da autora à pensão por morte.

3. Recurso especial provido."

(REsp 1427988/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 09/04/2014)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a sentença trabalhista, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide, poderá ser admitida como início de prova material para fins de reconhecimento de tempo de serviço, desde que fundada em elementos de prova.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem expressamente consignou que a sentença trabalhista não está fundamentada em elementos probatórios e não há nos autos outros meios de prova suficientes para comprovação da condição de beneficiário.

3. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1386640/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 06/09/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008681-41.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008681-7/SP

APELANTE : WILSON CRUZ
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086814120124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000145-08.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000145-4/SP

APELANTE : RAIMUNDO DOS SANTOS BATISTA
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001450820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O v. acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento pacificado pelas Cortes Superiores, a dizer que a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando precedido de auxílio-doença, deve ser calculada de acordo com o disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Não há que se falar, nessa hipótese, de violação da regra do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, que incide apenas quando o período de afastamento do trabalho - que deu azo à concessão do auxílio-doença - for intercalado com períodos de atividade laborativa, daí decorrendo o recolhimento de contribuições.

A questão ventilada neste recurso foi objeto de apreciação definitiva pelo E. Supremo Tribunal Federal no **RE nº 583.834/SC**, julgado sob o regime da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B). A ementa do citado precedente é a que segue, *verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES. 1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição. 2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99. 3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991. 4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento. (STF, Pleno, RE nº 583.834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, j. 21.09.2011, DJe 14.02.2012)

Além disso, tem-se que o C. Superior Tribunal de Justiça também já apreciou definitivamente a questão, sob o

enfoque infraconstitucional, o que se deu quando do julgamento do **RESP nº 1.410.433/MG**, precedente este decidido nos termos do artigo 543-C do CPC e assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DA RMI. ART. 29, II E § 5º, DA LEI 8.213/91 ALTERADO PELA LEI 9.876/99. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE NA APURAÇÃO DO VALOR INICIAL DOS BENEFÍCIOS. EXIGÊNCIA DE SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTERCALADOS COM PERÍODOS DE AFASTAMENTO POR INCAPACIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal são unânimes em reconhecer a legalidade da apuração da renda mensal inicial - RMI dos benefícios de aposentadoria por invalidez oriundos de auxílio-doença. 2. Nos termos do disposto nos arts. 29, II e § 5º, e 55, II, da Lei 8.213/91, o cômputo dos salários-de-benefício como salários-de-contribuição somente será admissível se, no período básico de cálculo - PBC, houver afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. 3. A aposentadoria por invalidez decorrente da conversão de auxílio-doença, sem retorno do segurado ao trabalho, será apurada na forma estabelecida no art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, segundo o qual a renda mensal inicial - RMI da aposentadoria por invalidez oriunda de transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC."

(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.410.433/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11.12.2013, DJe 18/12/2013) Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, **nego seguimento** ao recurso especial. Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013024-95.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.013024-5/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILVA BANDEIRA MARTINS
ADVOGADO : MS012822 LUANA MARTINS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08000288820118120017 1 Vt NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à impossibilidade de recolhimento "*post mortem*" das contribuições previdenciárias devidas pelo contribuinte individual, para fins de recebimento de pensão por morte, quando não atendido o requisito da qualidade de segurado. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.110.565/SE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. "a perda da qualidade de segurado importa na impossibilidade da concessão do benefício de pensão por morte por falta um dos requisitos indispensáveis, sendo inviável a regularização do recolhimento das contribuições post mortem" (STJ, AgRg no REsp 1.384.894/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/9/2013).

2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista no verbete sumular n. 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1470823/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.565/SE, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Conforme consignado na decisão agravada, a Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.110.565/SE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, fixou o entendimento de que o deferimento do benefício de pensão por morte está condicionado ao cumprimento da condição de segurado do falecido, salvo na hipótese prevista no verbete sumular n. 416/STJ: "É devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, preencheu os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria até a data do seu óbito." 2. O texto do art. 282 da Instrução Normativa n. 118/2005 do INSS, autoriza o recolhimento post mortem das contribuições devidas pelo contribuinte individual, para fins de pensão, desde que comprovada a manutenção da qualidade de segurado do falecido, situação não verificada nos autos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1284217/PR, Rel. Ministro MÁRCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 04/06/2014)

Neste caso, vê-se que o v. acórdão recorrido converge com o entendimento consolidado pela instância *ad quem*.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022717-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022717-4/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NEUZA MINEKO YAMAMOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP261537 AIALA DELA CORT MENDES
CODINOME	: NEUSA MINEKO YAMAMOTO
No. ORIG.	: 12.00.00055-5 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, tem-se que o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.304.479/SP** (DJe 19.12.2012), resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que o trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes da família como segurados especiais, devendo ser averiguada, caso a caso, a prevalência do trabalho urbano ou do rural para a subsistência do grupo familiar, tarefa essa que o ordenamento, de todo modo, confia apenas às instâncias ordinárias.

O precedente paradigmático acima citado, transitado em julgado em 05.03.2013, restou assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TRABALHO RURAL. ARTS. 11, VI, E 143 DA LEI 8.213/1991. SEGURADO ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO JURÍDICA. TRABALHO URBANO DE INTEGRANTE DO GRUPO FAMILIAR. REPERCUSSÃO. NECESSIDADE DE PROVA MATERIAL EM NOME DO MESMO MEMBRO. EXTENSIBILIDADE PREJUDICADA. 1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de desfazer a caracterização da qualidade de segurada especial da recorrida, em razão do trabalho urbano de seu cônjuge, e, com isso, indeferir a aposentadoria prevista no art. 143 da Lei 8.213/1991. 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não evidencia ofensa ao art. 535 do CPC. 3. **O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ).** 4. Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rurícola, como o de natureza urbana. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem considerou algumas provas em nome do marido da recorrida, que passou a exercer atividade urbana, mas estabeleceu que fora juntada prova material em nome desta em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e em lapso suficiente ao cumprimento da carência, o que está em conformidade com os parâmetros estabelecidos na presente decisão. 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*
(STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.304.479/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19.12.2012, g.m.)

Neste caso, vê-se que o v. acórdão recorrido, apreciando todo o conjunto probatório amealhado ao processo, não considerou a atividade urbana eventualmente desenvolvida por um dos membros do núcleo familiar como obstáculo insuperável à concessão do direito vindicado pela parte autora, mas entendeu não existir nos autos provas suficientes do desempenho de labor rural em regime de economia familiar.

Tal conclusão, conforme evidenciado pela ementa supracitada, não cabe à instância superior revisitar, incidindo no ponto o óbice processual retratado na Súmula nº 7/STJ.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022717-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022717-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUZA MINEKO YAMAMOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP261537 AIALA DELA CORT MENDES
CODINOME : NEUSA MINEKO YAMAMOTO
No. ORIG. : 12.00.00055-5 1 Vr ITARIRI/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Verifico, nesta oportunidade, incorreção na identificação da parte recorrente, lançada na decisão de fls. 162 e verso.

Desse modo, corrijo o erro material para que o primeiro parágrafo da decisão passe a ter a seguinte redação:

"Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal."

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026109-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026109-1/SP

APELANTE : OLYMPIA BUZO CABRERA
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00013-1 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de

reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044201-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044201-2/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES VIEIRA ROLIM falecido
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
CODINOME : MARIA DE LOURDES VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00098-7 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que o recorrente pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da hipossuficiência da parte postulante, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008118-77.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008118-1/SP

APELANTE : FRANCISCO CAMPELO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081187720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de

alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008118-77.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008118-1/SP

APELANTE : FRANCISCO CAMPELO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081187720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão

fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005064-90.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005064-0/SP

APELANTE : ALFREDO ZILLIG CONRADO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050649020134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005064-90.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005064-0/SP

APELANTE : ALFREDO ZILLIG CONRADO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050649020134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008924-02.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008924-6/SP

APELANTE : AUGUSTINHO DOS SANTOS SIMAO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 237/3659

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089240220134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008924-02.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008924-6/SP

APELANTE : AUGUSTINHO DOS SANTOS SIMAO

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089240220134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011033-86.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011033-8/SP

APELANTE : JOAO ALVES DE AGUIAR FILHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110338620134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011033-86.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011033-8/SP

APELANTE : JOAO ALVES DE AGUIAR FILHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110338620134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012332-98.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012332-1/SP

APELANTE : DALVA MARTINS PARREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123329820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2013.61.83.012332-1/SP

APELANTE : DALVA MARTINS PARREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123329820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001381-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001381-6/SP

APELANTE : SALVADOR APARECIDO FERREIRA DE BRITO espolio
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00086-7 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que o recorrente pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade da parte postulante, bem como na análise da alegação de cerceamento de defesa, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PAD. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVAS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE ÓRGÃO DE CONSULTORIA. LC ESTADUAL N. 893/01. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF.

(...)

4. Entendeu o Tribunal de origem ser desnecessária a produção da prova requerida. Assim, rever tal entendimento demandaria o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte. Não há como rever tal entendimento sem proceder ao reexame das premissas fático-probatórias estabelecidas pela instância de origem, a quem compete amplo juízo de cognição da lide.

(...)

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1419559/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003396-63.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.003396-8/SP

APELANTE : MARIA DA NATIVIDADE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033966320144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice

integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001117-91.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001117-1/SP

APELANTE : ANTONIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011179120144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza

de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001117-91.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001117-1/SP

APELANTE : ANTONIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011179120144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34810/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032189-16.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.030350-6/SP

APELANTE : CONSTROEM S/A CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.32189-6 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão proferido em ação que a condenou à compensação de indébito referente à contribuição *pro labore*, paga aos avulsos, autônomos e administradores, afastados os limites do § 3º do artigo 89 da Lei nº 8.212/89, com a redação que lhe foi dada pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, em razão da superveniência da Lei nº 11.941/09, que revogou o referido parágrafo.

A recorrente sustenta a legalidade das limitações à compensação determinadas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95 e que a compensação deve obedecer às leis vigentes no momento do ajuizamento da demanda.

Decido.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que incidem os limites previstos pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 na compensação do indébito e de que é inviável a análise do pedido de compensação à luz de legislação superveniente, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. LEIS 9.032/95 e 9.129/95. APLICABILIDADE. LEI 11.941/09. DIREITO SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A partir do julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux (DJe de 10.11.08), a Primeira Seção consolidou o entendimento de que a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações impostas pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95. Precedentes.*

2. *Não enseja a perda de objeto do recurso especial a revogação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 operada pela Medida Provisória 449, de 2008 (posteriormente, convertida na Lei 11.941, de 2009, legislação invocada pela parte recorrida). A controvérsia, em verdade, encontra solução no princípio tempus regit actum e na exigência processual do requisito do prequestionamento.*

3. *É inviável apreciar o pedido de compensação à luz do direito superveniente, "porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias" (REsp 488.992/MG, Rel. Min. Teori Zavascki).*

4. *Proposta a ação em 07 de outubro de 1999, quando estava vigente a redação atribuída ao § 3º do art. 89 da Lei 8.212/91 pela Lei 9.129/95, "a compensação não poderá ser superior a trinta por cento do valor a ser recolhido em cada competência".*

5. *Resguarda-se o direito de o contribuinte proceder à compensação conforme o regramento superveniente, na esfera administrativa, caso preenchidos os específicos requisitos legais.*

6. *Recurso especial provido.*

(REsp 1.170.425/SC; Rel: Ministro Castro Meira; Segunda Turma; julgamento: 04/05/10; publicação: DJe 17/05/10) (grifei)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. LIMITES À COMPENSAÇÃO. LEIS Nº 9.032/95 E Nº 9.129/95. APLICABILIDADE. No julgamento do Recurso Especial nº 796.064, RJ, relator o Ministro Luiz Fux, revendo orientação anterior, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que, "enquanto não declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, em sede de controle difuso ou concentrado, sua observância é inafastável pelo Poder Judiciário, uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a compensação tributária" (DJe de 10.11.2008). Embargos de divergência providos.

(REsp 895899/SP; Rel: Ministro Ari Pargendler; Primeira Seção; julgamento: 09/04/2014; publicação: DJe 25/04/2014)

"AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. LEIS 7.787/89 E 8.212/91. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. AÇÃO PROPOSTA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LC 118/05. SISTEMÁTICA ANTERIOR. RE 566.621/RS, REL. MIN. ELLEN GRACIE, DJE 11.10.2011, JULGADO SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. COMPENSAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DA OBSERVÂNCIA DAS LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. PRECEDENTES DA 1ª. SEÇÃO DO STJ. AGRAVOS REGIMENTAIS DA FAZENDA NACIONAL E DO CONTRIBUINTE DESPROVIDOS.

(...)

4. *A Primeira Seção, no julgamento do REsp. 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3o., da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida*

modalidade extintiva do crédito tributário.

5. Agravos Regimentais desprovidos."

(AgRg no REsp 896050/SP; Rel: Ministro Napoleão Maia Filho; Primeira Turma; julgamento: 07/11/2013; publicação: DJe: 02/12/2013) (grifei)

Ante o exposto, **admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043949-94.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.043949-1/SP

APELANTE	: BWU COM/ E ENTRETENIMENTO LTDA
ADVOGADO	: SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Embargante contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024857-81.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.024857-5/SP

AGRAVANTE : CERAMICA INDL/ DE TAUBATE LTDA
ADVOGADO : SP061726 ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2001.61.21.003137-7 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032388-23.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032388-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : M T S SIMONATO firma individual
ADVOGADO : SP171858 HUGO RICARDO LINCON DE OLIVEIRA CENEDESE e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que não reconheceu a prescrição quinquenal da execução de sentença, que condenou a União à repetição de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação, considerando a contagem do prazo prescricional a partir da ciência do retorno dos autos à vara de origem.

Decido.

A controvérsia acerca do prazo prescricional para execução de sentença proferida em sede de repetição de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça, restando o entendimento de que o aludido prazo é de cinco anos e deve ser contado do trânsito em julgado da ação condenatória.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL. LIQUIDAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando a tese nele suscitada encontra óbice nas Súmulas 282 e 356 do STF e 7 do STJ.

2. É de cinco anos o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. Precedente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.443.398/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe20/06/14)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, APÓS SUA LIQUIDAÇÃO POR CÁLCULOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA EXEQUENDA.

1. Consoante proclamou a Primeira Turma desta Corte, ao julgar o REsp 1.092.775/RS (Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.3.2009), o STJ não entende ser decenal o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. O entendimento que restou aqui sedimentado para as ações propostas até a vigência da LC 118/2005 é o de que o prazo prescricional das citadas ações repetitórias é de cinco anos, contudo, sua contagem se inicia com a homologação tácita do pagamento, pois tal termo é considerado como o que extingue o crédito tributário, caso não haja a homologação expressa pela autoridade competente, nos termos dos arts. 150, § 4º, e 168, I, ambos do CTN. A prescrição da execução, assim como a prescrição da própria ação de repetição do indébito tributário, é de cinco anos, não havendo falar em dez anos (cinco mais cinco).

2. Quanto ao termo inicial da contagem do prazo prescricional da ação de execução, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a liquidação por cálculos - como no caso em exame - não constitui processo autônomo, não se mostrando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional da ação de execução.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp nº 1.274.495, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 03/05/12)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA DECORRENTE DE AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TESE DE INCIDÊNCIA DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 3º DO CTN E 205 DO CC. SÚMULA 211/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PROMOVER A

EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL DO ART. 168 DO CTN. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Na hipótese em foco, a decisão exequenda que reconheceu o direito a restituição de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de autônomos e administradores (Lei 7.787/89) transitou em julgado em 24/04/2002 e a execução foi movida em 18/12/2008.

2. Entendimento deste STJ no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal do art. 168 do CTN para o ajuizamento da ação de execução de sentença que reconheceu o direito à repetição de indébito tributário. Não incidência do prazo prescricional referente à tese dos "cinco mais cinco". Precedentes: AgRg no AgRg no REsp 1.116.652/SC, Humberto Martins, DJ de 6/12/2010, REsp 1.092.775/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 19/3/2009.

3. O acórdão de origem, mesmo com a oposição de embargos declaratórios, não teceu manifestação a respeito da matéria dos artigos 3º do CTN e 205 do CC, nem sequer implicitamente. Desatendido o requisito do prequestionamento, tem incidência o óbice da Súmula 211 do STJ.

4. No âmbito deste Tribunal, não se admite o prequestionamento ficto, diferentemente do Supremo Tribunal Federal, ex vi da sua Súmula 356. Precedentes: EDcl no REsp 653.055/SC, AgRg no REsp 1.079.931/SP, AgRg no Ag. 1.113.494/SP, AgRg no REsp 727.857/RJ.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg n REsp nº 1.240.646/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe24/05/11)

Ante o exposto, **admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036353-39.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036353-1/SP

AGRAVANTE : CARLOS AUGUSTO ORTALI e outro
: JOSE FRANCISCO ORTALI
ADVOGADO : SP171294 SHIRLEY FERNANDES MARCON CHALITA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : FENIX COMUNICACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
No. ORIG. : 00.00.00201-4 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão que afastou o redirecionamento a

sócios/dirigentes de execução fiscal relativa a débito da empresa.

Alega a recorrente violação ao artigo 135, III do CTN, asseverando que a dissolução irregular da sociedade estaria certificada nos autos.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019622-12.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.019622-1/SP

APELANTE : BERENICE MARIA GIANNELLA
ADVOGADO : SP112221 BEATRIZ MESQUITA DE ARRUDA CAMARGO KESTENER
: SP103956 PAULO SIGAUD CARDOZO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00196221220094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo executado contra acórdão que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios.

Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que

delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento." (AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido." (AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ de 13.5.2009).

Neste caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma ínfima, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017997-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017997-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : DANFERLI FERRAMENTARIA LTDA -ME
ADVOGADO : SP103079 FAUSTO LUIS ESTEVES DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 06.00.12784-0 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão de órgão fracionário desta Corte que negou provimento ao agravo de instrumento.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022210-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022210-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : JOSE ROBERTO MARTINEZ
ADVOGADO : SP248284 PAULO LASCANI YERED e outro
AGRAVADO(A) : FUNDICAO INDEPENDENCIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04726653819824036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de acórdão que não redirecionou aos sócios/dirigentes execução fiscal movida em face da empresa.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2010.03.00.029891-0/SP

AGRAVANTE : JOSE DOMINGOS DEL CIELLO
ADVOGADO : SP193225 WALMIR ARAUJO LOPES JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CIBRAMAR COM/ E IND/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05080667319974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012829-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012829-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : POPYPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP031379 CARLOS CORTELLINI e outro
AGRAVADO(A) : LUIZ SERGIO VIDOTO
ADVOGADO : SP082067 DENISE MARIANA CRISCUOLO e outro
PARTE RÉ : ANTONIO CARLOS DE SOUZA PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00359071819884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão que entendeu indevido o redirecionamento a sócios/dirigentes de execução fiscal relativa a débito da empresa.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando que a dissolução irregular da sociedade estaria certificada nos autos.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014170-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014170-3/SP

AGRAVANTE : PAULO EDUARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP112569 JOAO PAULO MORELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CHROMA PRODUcoes CINEMATOGRAFICAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG. : 04.00.00011-8 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de acórdão que entendeu indevido o redirecionamento do executivo fiscal ao sócio/dirigente, consignando que ele teria ingressado na sociedade após os fatos geradores.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016706-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016706-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : ANTONIO AUGUSTO MALTEZ
ADVOGADO : SP070504 MARIA ODETE DUQUE BERTASI e outro
AGRAVADO(A) : AECIO FLAVIO RESCK e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 259/3659

PARTE RÉ : MANUEL ANJOS SOROMENHO
ADVOGADO : PRINTER ARTES GRAFICAS LTDA
ORIGEM : SP056613 ALBERTO FRANCISCO MORGADO
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 02287031719804036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte executada em face de acórdão que entendeu pertinente o redirecionamento do executivo fiscal ao sócio/dirigente, visto que a dissolução irregular estaria caracterizada nos autos.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018301-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018301-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : AFAPLAST IND/ E COM/ IMP/ LTDA e outro
: RIOPAK RIO PRETO COM/ DE EMBALAGENS LTDA -ME
AGRAVADO(A) : ALDO FRANCISCO ALVES
ADVOGADO : SP072301 JAIR MORETTI e outro
AGRAVADO(A) : THEREZINHA MENDES ALVES e outro
: CELIA REGINA FRANCISCO ALVES
ADVOGADO : SP303900A CRISTIANO RIBEIRO FURTADO BLANCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00035373419994036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito da pessoa jurídica, consubstanciado em executivo fiscal, ocorrido em período no qual ainda não compunham a sociedade.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020286-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020286-8/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: JOSE FERNANDO PENAZZO
ADVOGADO	: SP163169 ROGÉRIO DA SILVA LAU e outro
AGRAVADO(A)	: PPT CONSTRUCOES E COM/ LTDA e outro
	: DOMINGOS ALBERTO DE MEDEIROS PELLEGRINI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05184685319964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de acórdão que afastou a responsabilidade dos sócios/dirigentes em execução fiscal movida simultaneamente em face deles e da empresa.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca de questão suscitada nos embargos de

declaração, entendo possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031797-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031797-0/SP

AGRAVANTE : POLI FILTRO COM/ E REPRESENTACAO DE PECAS PARA AUTOS LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00023556120084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

*AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-
VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-
PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.
IMPROVIMENTO.*

I - (...)

II - *A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.*

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035292-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035292-1/SP

AGRAVANTE	: DURVALINO TOBIAS NETO
ADVOGADO	: SP101986 WILNEY DE ALMEIDA PRADO
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: CERAMICA IBICOR LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG.	: 93.00.00002-9 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. *A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.*

6. *Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.*

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

*AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-
VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-
PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.
IMPROVIMENTO.*

I - (...)

II - *A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.*

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023260-37.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023260-8/SP

APELANTE : MANSERV MONTAGEM E MANUTENCAO S/A
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00232603720114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Autora contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que

delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE- VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO- PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019740-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019740-3/SP

AGRAVANTE : VILAR COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: JOSE PASCOAL COSTANTINI
ADVOGADO : SP161332 LUCIANA MOGENTALE ORMELEZE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00067425120114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **VILAR COM/ DE BEBIDAS LTDA** contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, condenou a recorrente ao pagamento da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Decido.

O recurso merece ser admitido, ao menos quanto à alegada violação do artigo 538, parágrafo único, do CPC, dado que a aplicação da multa por embargos tidos por procrastinatórios, no caso concreto, configura aparente violação

ao entendimento consolidado na Súmula nº 98 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de questionamento não tem caráter protelatório".

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025458-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025458-7/SP

AGRAVANTE : NECESIO TAVARES NETO
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
PARTE RÉ : GENTE BANCO DE RECURSOS HUMANOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00246705420064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravante contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba honorária nos termos do art. 20 do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso

especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-
VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-
PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.
IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários advocatícios foram fixados de forma desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034337-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034337-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CABOMAR S/A
ADVOGADO : SP120627 ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05045882319984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União em face de v. acórdão que não reconheceu a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes por débito da pessoa jurídica ocorrido em período no qual ainda não integravam a sociedade.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003469-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003469-5/SP

AGRAVANTE : NELSON JANCHIS GROSMAN
ADVOGADO : SP304889 ERICA CRISTINA COSTA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : GROSMAN S/A COM/ E IND/
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00170086919884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte executada contra acórdão de órgão fracionário desta Corte que determinou a penhora sobre 10% (dez por cento) do pró-labore do executado na sociedade advocatícia.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005274-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005274-0/SP

AGRAVANTE : NELSON TEIXEIRA JUNIOR e outro
: MARIA AGUEDA MAGALHAES APOLINARIO
ADVOGADO : SP223081 HELLEN RENATA BARATELLA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : WEB SCHOOL EDUCACAO CONTINUADA A DISTANCIA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00069016520094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial, interposto pela parte executada com fundamento no artigo 105, III, alíneas "a" e "c" da CF, contra acórdão que manteve a inclusão de sócios/dirigentes no polo passivo de execução fiscal originariamente movida em face da empresa.

Decido.

Verificado o prequestionamento da matéria relativa aos dispositivos supostamente violados e atendidos os demais requisitos de admissibilidade, merece trânsito o recurso excepcional.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011990-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011990-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AUTO POSTO AMARELINHO LTDA
ADVOGADO : SP097618 ARLINDO CALEGAO
AGRAVADO(A) : ANTONIO NUNZIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 99.00.00008-5 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão de órgão fracionário desta Corte que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Decido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não encontrado precedente acerca da questão controvertida, merece trânsito o recurso excepcional.

Por tais fundamentos, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Nro 1125/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0459910-79.1982.4.03.6182/SP

1982.61.82.459910-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : IND/ DE ROUPAS REGENCIA S/A massa falida e outro
: ANTONIO JOSE ALVES
ADVOGADO : SP015792 RAMON COELHO e outro
No. ORIG. : 04599107919824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205283-42.1988.4.03.6104/SP

95.03.079607-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000201 MARIA LUCIA PERRONI
APELADO(A) : JOSUE OSMAR PERONDINI MATHEDI
ADVOGADO : SP071993 JOSE FRANCISCO PACCILLO e outros
No. ORIG. : 88.02.05283-2 2 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002142-33.2001.4.03.6107/SP

2001.61.07.002142-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOSE NILDO MARTINS
ADVOGADO : SP086402 NELSON LUIZ CASTELLANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015877-62.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.050564-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP261962 TANIA CRISTINA HERLANDEZ WALLOTH
: SP221500 THAÍS BARBOZA COSTA
APELANTE : BANERJCARD ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA e
: outro
: BANERJ CORRETORA DE SEGUROS E ADMINISTRADORA DE BENS S/A

ADVOGADO : SP103364 FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.15877-4 9 Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003639-93.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003639-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : UNILEVER BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017802-78.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.017802-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOSE GARCIA SANCHES
ADVOGADO : SP138996 RENATA JULIBONI GARCIA e outro

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027676-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027676-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARCIO CRISTINO DA SILVA
ADVOGADO : SP044118 MARCIO MANOEL JOSE DE CAMPOS
INTERESSADO(A) : COMPOR USINAGEM AUTOMATICA IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 02.00.00016-7 A Vr SUMARE/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027783-97.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027783-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LIOTECNICA TECNOLOGIA EM ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MG092050 ANDERSON SCHVARZ DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000790-72.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000790-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LETICIA CASSIANA FERRAZ DE OLIVEIRA incapaz e outro
: JEINIFER FERRAZ DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP251027 FERNANDO ALFONSO GARCIA e outro
REPRESENTANTE : ROSELY DA PENHA FERRAZ DE AQUINO
ADVOGADO : SP251027 FERNANDO ALFONSO GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões

ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005931-59.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005931-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ARMENIO MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP091295 ANTONIO JOSE DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059315920084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009466-81.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009466-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CECIL LANGONE S/A LAMINACAO DE METAIS
ADVOGADO : SP073548 DIRCEU FREITAS FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.87416-9 10 Vr SAO PAULO/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019867-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019867-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : COML/ NACIONAL DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA

ADVOGADO : SP090732 DENISE DE ABREU ERMINIO VICTOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.025101-1 9F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009327-23.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009327-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro
APELADO(A) : GORO SASSAKI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00093272320094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001029-27.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001029-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : FERNANDO SANTIAGO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP134228 ANA PAULA MENEZES FAUSTINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00010292720094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027504-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027504-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ARNALDO SALLES EID ABUCHAIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP141732 LEANDRO FRANCISCO REIS FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : APLIK APLICACOES EM RELEVO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00185212820064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000797-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000797-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANA LUCIA DE MEDEIROS SILVA
ADVOGADO : SP123911 ODILON BENEDITO NUNES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00214-5 3 Vr ITAPETININGA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011027-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011027-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : WALTER MOREIRA
ADVOGADO : SP081307 MARIA VANDA ANDRADE DA SILVA e outro
REMETENTE : JUZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00110274220104036100 7V Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003571-05.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003571-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO
PAULO SIEEESP
ADVOGADO : SP145243 REGINA NASCIMENTO DE MENEZES e outro
No. ORIG. : 00035710520104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002727-16.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002727-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES RIBEIRO BATISTA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 00027271620104036125 1 Vr OURINHOS/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044797-32.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.044797-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NOEL RODRIGUES RAMOS DOS SANTOS
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00076-6 2 Vr RIO BRILHANTE/MS

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003125-95.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.003125-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SONIA CASSIOLATO

ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031259520114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003961-62.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003961-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA ELENA BERNARDO
ADVOGADO : SP193361 ERIKA GUERRA DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00039616220114036104 6 Vr SANTOS/SP

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001427-36.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.001427-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE WILSON MIGUEL
ADVOGADO : SP184347 FATIMA APARECIDA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014273620114036108 1 Vr BAURU/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010330-57.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA ELISA MENTONE ALEM PASQUALINI
ADVOGADO : SP274546 ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI e outro
No. ORIG. : 00103305720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012208-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012208-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARSUL COM/ E DISTRIBUIDORA DE PESCADOS LTDA
ADVOGADO : SP158117 TAÍS REGINA SALOMÉ DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00408872219994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027278-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027278-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR(A) : Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP
ADVOGADO : SP313975B MARINA CRUZ RUFINO e outro
RÉU/RÉ : SANDRA REGINA AGOSTINI CRUZ
ADVOGADO : SP178157 EDSON TAKESHI SAMEJIMA
INTERESSADO(A) : MARIO KAZUHIKO NAKATA e outros
 : CANDIDO DOS SANTOS

: CELSO BENEDETI
: JOSE ALCIDES SILVA LIMA
: ADALGISA ALVES BATISTA FRANZAO
: ANGELO MATIAS GOMES
: JUDITH BARBIERI SUMIYA
: JAMIL MAHMOUD SAID AYOUB
: OSVALDO LUIZ DA COSTA
No. ORIG. : 00181489220084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047432-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047432-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : BRUNA LOPES GARCIA incapaz e outros
: BRENDA ALINE LOPES GARCIA incapaz
: PEDRO HENRIQUE LOPES GARCIA incapaz
ADVOGADO : SP188711 EDINEI CARLOS RUSSO
REPRESENTANTE : JULIA DO CARMO COSTA DA SILVA LOPES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133751720108260229 2 Vr HORTOLANDIA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006214-80.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006214-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ELISABETH MIRTES HENRIQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP243104B LUCIANA CASTELLI POLIZELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP002628 GERSON JANUARIO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062148020124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010201-82.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.010201-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : HECE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00102018220124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023141-72.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023141-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : LUIZ BEZERRA DE ARAUJO e outro
: VILMA DELBEN DE ARAUJO
ADVOGADO : MS002628 ARMANDO ALBUQUERQUE e outro
PARTE RÉ : Fundacao Nacional do Indio FUNAI e outro
: COMUNIDADE INDIGENA KAIWA NANDEVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00025297720124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026940-02.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026940-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BARBOSA DUARTE
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
: MS007138 RIVANA DE LIMA SOUZA COIMBRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00013490620078120027 1 Vr BATAYPORA/MS

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005119-87.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005119-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BENEDITO ROBERTO DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP274194 RODRIGO BARBOSA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00051198720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003496-13.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003496-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ISABELLY CAMARGO DE OLIVO incapaz
ADVOGADO : SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ e outro
REPRESENTANTE : DANIELA PAIVA CAMARGO
ADVOGADO : SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034961320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010006-91.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.010006-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO JOSE MARINO
ADVOGADO : SP322582 TALITA SCHARANK VINHA SEVILHA GONCALEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100069120134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010007-76.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.010007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DORIVAL LUCHIARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100077620134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016137-82.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.016137-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE CLAUDIO ELIAS
ADVOGADO : SP261809 SILVIO ANTONIO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00161378220134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005078-74.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005078-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO MANOEL ROSSI FILHO
ADVOGADO : SP101531 GABRIEL CESAR BANHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050787420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000053-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000053-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : JOAO BRUSCHINE MATEUS

ADVOGADO : SP056266 EDVALDO ANTONIO REZENDE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 07022540819944036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000530-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000530-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245698 RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro
AGRAVADO(A) : LUCI SATURNO GOMES e outros
: CELINA DOS SANTOS OLIVEIRA
: MITUAKI FLUCHIMA
: MARCO ANTONIO RODRIGUES
: ANTONIO COSME DE LIMA
: JOAO ANTONIO AFONSO
: SEBASTIAO RAMOS DE SOUSA
: MARIA CRISTINA DO CARMO STOCO
: MARIA CECILIA BRUSCAGIN LINO
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP100628 RUBENS LEAL SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00077149620124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008102-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008102-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : SHEILA MARIA ABDO
ADVOGADO : SP172308 CARLOS RICARDO PARENTE SETTANNI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO

PARTE RÉ : ANSELMA DO NASCIMENTO ABDO
ADVOGADO : SP172308 CARLOS RICARDO PARENTE SETTANNI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00465566520134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015301-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015301-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : EUNICE MARIA ZILIOTTI DA SILVA FRANCA -EPP e outro
: EUNICE MARIA ZILIOTTI DA SILVA
ADVOGADO : SP257240 GUILHERME DEL BIANCO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021576120134036113 1 Vr FRANCA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015486-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015486-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO(A) : MARIZA FRANCA MARTINS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP113973 CARLOS CIBELLI RIOS
SUCEDIDO : OSWALDO BERNARD OLIVEIRA falecido
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 00000797319918260590 2 Vr SAO VICENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017221-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017221-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TECON CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO : SP185573A IZABELA FERNANDES DIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00054725520114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017618-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017618-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : VANDA MARIA GALETTI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP238707 RICARDO PEREIRA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP149757 ROSEMARY MARIA LOPES e outro
PARTE RÉ : SHALON SERVICO AUTOMOTIVOS LTDA e outro
: ANDREA GALETTI DE OLIVEIRA KALLMEYER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00053560520054036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019005-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ALFA SERVICOS GERAIS LTDA e outros
: BATISTA CASSIANO
: JOAO MIGUEL BALARINI
ADVOGADO : SP167836 RAFAEL DE OLIVEIRA SIMOES FERNANDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00053710420004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007062-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007062-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ENRIQUE MIGUEL e outro
: IOLANDA SORIO MIGUEL
ADVOGADO : SP211741 CLEBER RODRIGO MATIUZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00053-1 2 Vr SALTO/SP

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022857-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022857-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO ZERNERI SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP053069 JOSE BIASOTO
No. ORIG. : 13.00.00028-3 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026551-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026551-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GABRIEL CODIGNOLE MATOS incapaz e outro
: RAFAEL CODIGNOLE MATOS incapaz
ADVOGADO : SP254888 FABIANI BERTOLO GARCIA
REPRESENTANTE : DIANE DE OLIVEIRA CODIGNOLE
ADVOGADO : SP254888 FABIANI BERTOLO GARCIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 13.00.00007-8 1 Vr SALTO/SP

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028729-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028729-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CEZAR TUFFI JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP317574 PAULA GOMES IBELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40013956020138260597 1 Vr SERTAOZINHO/SP

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029067-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029067-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMINGOS RAMOS ALVES SANTOS
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
No. ORIG. : 12.00.00051-8 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029131-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029131-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : VALTER SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00135-8 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030649-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030649-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MOACIR CARLOS RABELO
ADVOGADO : SP136383 NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00072-0 1 Vr LEME/SP

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031506-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031506-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BENEDITO LOURENCO
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00119-6 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002452-79.2014.4.03.6108/SP

2014.61.08.002452-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO TEODORO DA SILVA
ADVOGADO : SP218081 CAIO ROBERTO ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024527920144036108 2 Vr BAURU/SP

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000392-09.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000392-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MAURO GALDINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003920920144036117 1 Vr JAU/SP

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004137-85.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.004137-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : NELSON TRAVENSOLO
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041378520144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000151-81.2014.4.03.6134/SP

2014.61.34.000151-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIO LINO MIQUELOTTI
ADVOGADO : SP223525 RAQUEL JAQUELINE DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : IGOR SAVITSKY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001518120144036134 1 Vr AMERICANA/SP

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000194-88.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.000194-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANESIO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP142151 ANA FLAVIA RAMAZOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001948820144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

Expediente Nro 1126/2015

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0307575-62.1998.4.03.6102/SP

2000.03.99.029720-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP034312 ADALBERTO GRIFFO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAZARO CARMO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.07575-6 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062559-47.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.062559-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANNA GOLOMETZ RIBEIRO
ADVOGADO : SP134139 URSULA LUCIA TAVARES TAMAYOSE
SUCEDIDO : RUI RIBEIRO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00127-4 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009201-93.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.009201-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CLAUDIO ROBERTO DESIDERIO e outros
: IRACI PEREIRA VICENTE
ADVOGADO : SP184108 IVANY DESIDÉRIO MARINS e outro
APELANTE : JOSE ANTONIO SEREGHETTI
ADVOGADO : SP079465 LUIZ FLAVIO DIAS COTRIM
APELANTE : SONIA MARIA COLALUCA
ADVOGADO : SP184108 IVANY DESIDÉRIO MARINS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : SP090998 LIDIA TOYAMA e outro

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006989-41.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.006989-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAURA BUDIM FARAH
ADVOGADO : SP039940 EMILIO LUCIO e outro

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066988-08.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.066988-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : ATEMAC ASSITENCIA TECNICA E MONTAGENS DE CALDEIRAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.05.74386-9 11F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000434-75.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.000434-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSENDO FRAGA
ADVOGADO : SP082048 NILSON ROBERTO LUCILIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007671-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007671-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA MARIA DE JESUS SOUZA DA SILVA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
No. ORIG. : 93.00.00002-2 2 Vr BOTUCATU/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048121-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048121-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CASTRO GUERRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOEL LUCI
ADVOGADO : SP124916 ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS
No. ORIG. : 01.00.00101-5 2 Vr BOTUCATU/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 CAUTELAR INOMINADA Nº 0007441-95.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : VICTOR HUGO COSTA ALVADIA
ADVOGADO : SP160172 MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA
REQUERIDO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 2007.61.00.002926-5 19 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028044-92.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028044-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ADVOGADO : SP078570 OTACILIO RIBEIRO FILHO

AGRAVADO(A) : EMINOSA EMPRESA DE MINERACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.010890-2 9F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005251-43.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005251-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICTOR VINICIUS PEREIRA DE OLIVEIRA incapaz e outro
ADVOGADO : SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
: SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO
APELADO(A) : LUAN HENRIQUE PEREIRA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI e outro
: SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO
REPRESENTANTE : BENEDITA ROSA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00052514320104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035697-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035697-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : EXPRESSO LIMEIRA DE VIACAO LTDA e outros

ADVOGADO : SP045321 ARLINDO CHINELATTO FILHO
 AGRAVADO(A) : PATRICIA JEAN SASSAKI
 : CUSTODIA ARMAZENS GERAIS LTDA
 : VIACAO CIDADE AZUL LTDA
 : OMEGA SERVICOS DE TRANSPORTES LTDA
 : RODOVIARIA VELDOG LTDA
 : RIOCENTER TERMINAL RODOVIARIO S/C LTDA
 : AUTO BUS REFORMADORA LTDA
 : EDISIL CONSULTORIA ASSESSORIA A ADMINISTRACAO LTDA
 : MASSAIKO SASSAKI
 : MARIA HELENA OSAKO SASSAKI
 : NEY SEITH SASSAKI
 : MARK SAKAE SASSAKI
 : JULIO SASSAKI
 AGRAVADO(A) : LIMEIRA LOGISTICA E ARMAZENS LTDA e outros
 : S R A SASSAKI
 : E M SINZATO
 ADVOGADO : SP122596 JOSE EDUARDO GRANDE
 AGRAVADO(A) : EXPRESSO JAGUAR LTDA e outros
 : PIAPARA IMOVEIS S/A
 : SERVILOG ARMAZENS GERAIS E LOGISTICA LTDA
 : MIEKO NAGASSAKI SASSAKI
 : EDWIN SASSAKI
 : TUVIRA PARTICIPACOES LTDA
 ADVOGADO : SP285302 SAUL SCHMIDT VARANDA
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
 No. ORIG. : 10.00.10737-0 A Vr RIO CLARO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
 SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038223-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038223-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
 AGRAVADO(A) : AMINE FOUAD KHAYAT
 ADVOGADO : SP093407 MARCIO GONCALVES e outro
 PARTE RÉ : CONFECOES CRYONTEX LTDA
 ADVOGADO : SP093407 MARCIO GONCALVES e outro
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 No. ORIG. : 06438138319834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025872-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025872-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : EDITORA VIC LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00389907020104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028948-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028948-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SERGIO GRACINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP241265 TATIANA CRISTINA DALARTE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00089217620074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035324-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035324-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ODAIR SOARES DA SILVA
ADVOGADO : SP285787 PEDRO HENRIQUE MICHELLETTI TORRES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : MOVEIS DE ACO FLORIDA LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 99.00.03272-7 A Vr MOGI MIRIM/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010938-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010938-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : RUY FERREIRA SILVA
PARTE RÉ : GRAFISSET IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP158454 ANDRÉ LUIS TARDELLI MAGALHÃES POLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05673751619834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000464-30.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000464-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUCIANA LUIZ
ADVOGADO : SP111996 ANTONIO CARLOS TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004643020134036117 1 Vr JAU/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019440-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019440-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : COOPERATIVA DE TRABALHO C TRAUMATOLOGIA E ODONTOLOGIA
LTDA
ADVOGADO : SP286390 VIVIAN NEPOMUCENO BELLEZI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00072321520064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 1127/2015

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091167-93.1992.4.03.6100/SP

97.03.085082-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SALVATORE DI MONACO
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outros
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
No. ORIG. : 92.00.91167-6 11 Vr SAO PAULO/SP

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035892-14.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.035892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
: SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP099950 JOSE PAULO NEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.024496-4 21 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044698-13.1997.4.03.6100/SP

2005.03.99.024014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
PARTE AUTORA : CLAUDIO ROBERTO BARBOSA ARANTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP134769 ARTHUR JORGE SANTOS
PARTE RÉ : Conselho Regional de Medicina CRM
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.44698-0 7 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008300-61.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.008300-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALCIDES DIVINO FERREIRA
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS009877 JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00083006120064036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013237-08.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013237-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : ITAIM DIVERSOES E COM/ LTDA e outro
: FACO COM/ ADM E EVENTOS LTDA
ADVOGADO : SP188461 FABIO LUIS GONCALVES ALEGRE e outro

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCIO SCHUSTERSCHITZ DA SILVA ARAUJO e outro
APELADO(A) : ANEXO JOGOS ELETRONICOS E PROMOCOES LTDA
ADVOGADO : SP026212 MAURICIO MILTZMAN e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014553-16.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.014553-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
APELADO(A) : CHRISTIAN LIMBERTI GAZZA ELIAS
ADVOGADO : SP248832 CHRISTIAN LIMBERTI GAZZA ELIAS e outro
PARTE RÉ : LUIZ GERALDO IUNES ELIAS e outro
: DENISE MARIA DA FONSECA REIS IUNES ELIAS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037811-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037811-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : AMILTON CARLOS SAMAHA DE FARIA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : BRASILASSIST SBA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ASSISTENCIA LTDA e
outro
: ROBERTO KUNIO NAKAMURA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG. : 06.00.15106-3 A Vr CARAPICUIBA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015181-69.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015181-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JULIANA CIPRIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP285005B SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
No. ORIG. : 00151816920114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000889-64.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000889-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP139961 FABIO ANDRE FADIGA e outro
: SP258368B EVANDRO MARDULA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO(A) : OVAIR JOSE BOER e outro
: MARIA AMELIA DEMORI BOER
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00008896420114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009860-11.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009860-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GILBERTO SILVA CORREA
ADVOGADO : SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00098601120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008636-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008636-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : NEO MIDIA EDICOES CULTURAIS LTDA -EPP e outro
: ROJANE BARROS CARMONA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00004586420114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009891-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009891-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : TERESA PRIAMO TOMASIN
PARTE RÉ : DALMO ESTRUTURAS METALICAS LTDA e outro
: GIORGIO FORTUNATO espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00030649719884036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031453-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031453-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : VALTER DE ALMEIDA e outros
: FRANCISCO SOARES DOS REIS
: TERUO WAKI
PARTE RÉ : VTR TRANSPORTE EXPRESSO LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00352220520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027498-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 308/3659

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD
AGRAVADO(A) : JOSE ROBERTO CORREA e outros
: JOSE ROBERTO DE LIMA
: JOSE ROBERTO DOMINGOS RAMOS
: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
: JOSE ROBERTO IOZI
: JOSE ROBERTO TINTORI
: JOSE SALOMAO DE SOUZA
: JOSE SALVADOR FOLONI
: JOSE SANCHES RUIZ
: JULIA TAKIMOTO
ADVOGADO : SP102024 DALMIRO FRANCISCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00511044220014030399 14 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34824/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069721-93.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.069721-4/SP

APELANTE : DORIVAL TEZZEI
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117869B SUELI ROCHA BARROS GONCALVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00004-2 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não pode ser admitido.

O v. acórdão recorrido concluiu pela inexistência de créditos em favor do segurado, considerando, para tanto, o julgamento realizado no processo de conhecimento e os cálculos ofertados pelo INSS.

A matéria deduzida pressupõe evidente reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável na alçada especial nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Não cabe o recurso, tampouco, quanto à interposição pela alínea "c", seja pela incidência no caso concreto do óbice da Súmula nº 7/STJ, seja pela não apresentação de quaisquer casos similares a indicar a existência de dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031547-44.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.031547-8/SP

APELANTE : SUELY ELIZABETH ZUNTINI
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
 : SP139403 MARIA SALETE BEZERRA BRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00087-1 3 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial

para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como ruralícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empecilho no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do ruralícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias

ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Por fim, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021894-81.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.021894-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO LOPES DA MOTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 02.00.00058-3 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rural, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024605-59.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.024605-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOVIDIO LAMERA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 01.00.00081-3 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empecilho no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA

MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rural, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003597-71.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.003597-0/SP

APELANTE : OSWALDO CONCEICAO GUERRA
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que *"não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal"* (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Não cabe o recurso, do mesmo modo, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mais, verifica-se que o v. acórdão recorrido concluiu pela inexistência de créditos em favor do segurado-recorrente, ao fundamento de que *"ao fim da ação cognitiva, da análise das decisões proferidas, o feito restou improcedente, ou seja, nenhuma condenação fora imposta ao INSS, pelo que não há título a ser executado"* (fl. 105vº).

Revistar tal entendimento, por óbvio, não cabe à instância superior, dado que pressupõe o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, inviável na via especial nos termos da Súmula nº 7/STJ.

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032191-45.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.032191-5/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: HATSUE HIRATSUKA SHINKAWA
ADVOGADO	: SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
No. ORIG.	: 03.00.00197-7 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empecilho no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rural, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030515-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030515-0/SP

APELANTE : ANIZIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP230251 RICHARD ISIQUE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00106-5 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

De fato, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO

PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Na espécie, todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade ou no referido enquadramento, mas em outros elementos probatórios colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Por importante, ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Por fim, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001400-25.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001400-6/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA HONORATO
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00078-1 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, inviável a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais por meio do Recurso Especial, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, pois o julgamento de matéria de índole constitucional é reservado ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO, NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELES FIXADOS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

I. O art. 535, I e II, do CPC prevê a possibilidade de Embargos de Declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, hipóteses incorrentes, in casu, de vez que toda a matéria necessária à solução da controvérsia foi fundamentadamente, de modo coerente e completo, enfrentada no voto condutor do acórdão, que lhe deu, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.

II. Conforme entendimento pacificado no âmbito do STJ, a via especial não se presta à análise de alegada ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. Precedentes.

III. Na forma da reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível a compensação dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento com aqueles arbitrados em sede de embargos à execução, ainda que tenha sido deferido o benefício da assistência judiciária. Precedentes.

IV. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1386645/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 22/04/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. MANIFESTAÇÃO SOBRE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de interpretar dispositivos da Lei Maior, cabendo tal dever ao Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual não se pode conhecer da dita ofensa aos arts. 5º, XXXV, LV, e 37 da Constituição da República.

2. "É defeso a esta Corte apreciar alegação de violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (v.g: AgRg no AREsp 444.959/RS, Rel.

Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 06/03/2014).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 469.657/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

Outrossim, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mais, percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da união estável havida entre a parte postulante e o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE.

ÓBICE. SÚMULA N.º 7/STJ. 1. Uma vez assentada pela Corte Regional a não comprovação da existência de união estável, requisito necessário à obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, no caso em debate, a revisão desta compreensão, em sede de recurso especial, encontra óbice na Súmula n.º 7/STJ, que veda o reexame do acervo fático-probatório constante dos autos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 7.465/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 28/06/2011)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR N.º 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fática-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido." (AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046900-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046900-9/SP

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00061-8 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, inviável a alegação de ofensa a dispositivos constitucionais por meio do Recurso Especial, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, pois o julgamento de matéria de índole constitucional é reservado ao Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES INEXISTENTES. ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÃO DE AFRONTA A DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE DE APRECIÇÃO, NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA AÇÃO DE CONHECIMENTO COM AQUELES FIXADOS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

I. O art. 535, I e II, do CPC prevê a possibilidade de Embargos de Declaração quando há, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, hipóteses incorrentes, in casu, de vez que toda a matéria necessária à solução da controvérsia foi fundamentadamente, de modo coerente e completo, enfrentada no voto condutor do acórdão, que lhe deu, contudo, solução jurídica diversa da pretendida pelo embargante.

II. Conforme entendimento pacificado no âmbito do STJ, a via especial não se presta à análise de alegada ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissivo o julgado que silencia acerca da questão. Precedentes.

III. Na forma da reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível a compensação dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento com aqueles arbitrados em sede de embargos à execução, ainda que tenha sido deferido o benefício da assistência judiciária. Precedentes.

IV. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1386645/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 22/04/2014)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA MUNICIPAL. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. MANIFESTAÇÃO SOBRE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de interpretar dispositivos da Lei Maior, cabendo tal dever ao Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual não se pode conhecer da dita ofensa aos arts. 5º, XXXV, LV, e 37 da Constituição da República.

2. "É defeso a esta Corte apreciar alegação de violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (v.g: AgRg no AREsp 444.959/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 06/03/2014).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 469.657/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

No mais, percebe-se que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. 2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado

judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fática-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046900-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046900-9/SP

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00061-8 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

D E C I D O .

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027504-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027504-9/SP

APELANTE : CATARINA LOZANO PAGGIOLI
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00162-6 1 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena

e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

De outra parte, tampouco se admite o recurso quanto ao mais ventilado, pois se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*" Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empecilho no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida,

comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011125-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011125-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184629 DANILO BUENO MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REGIANE CRISTINA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP266955 LUCAS MOISES GARCIA FERREIRA
REPRESENTANTE : SONIA MARIA BARBOSA
ADVOGADO : SP266955 LUCAS MOISES GARCIA FERREIRA
No. ORIG. : 08.00.00004-8 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário

deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011125-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011125-0/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP184629 DANILO BUENO MENDES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: REGIANE CRISTINA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP266955 LUCAS MOISES GARCIA FERREIRA
REPRESENTANTE	: SONIA MARIA BARBOSA
ADVOGADO	: SP266955 LUCAS MOISES GARCIA FERREIRA
No. ORIG.	: 08.00.00004-8 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco do v. acórdão recorrido, ao determinar à fl 178: *"faz-se necessário anular a sentença, a fim de que o perito preste esclarecimentos a respeito da data de início da incapacidade laboral da autora, porquanto nada há a respeito no exame pericial, não sendo possível constatar se a demandante era ou não dependente de seu pai, ainda que maior de 21 (vinte e um) anos, porque inválida, à data do óbito do segurado, elemento cuja definição é essencial ao julgamento da causa"*.

Esta matéria não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *"verbis"*:

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO.

SENTENÇA ANULADA. DETERMINAÇÃO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA RECONHECIDO. MANUTENÇÃO DA CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA NO POLO PASSIVO DA DEMANDA, POR ORA. REEXAME. SÚMULAS 7 DO STJ. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A alegada violação aos arts. 458 e 535 do CPC não ocorreu, uma vez que a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas, não tendo havido qualquer vício que justificasse o manejo dos Embargos de Declaração.

2. A Corte a quo, com base no conteúdo fático probatório dos autos, anulou a sentença por cerceamento de defesa, determinando a realização de prova pericial, mantendo a concessionária de energia elétrica no polo passivo da demanda para se identificar se houve alguma falha na cobrança dos valores à consumidora, ou se eventual cobrança a maior poderia ser imputada apenas ao Município, determinando que as demandadas fornecessem os dados necessários à produção da prova pericial.

3. A alteração dessas conclusões, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

4. Ademais, o referido fundamento, autônomo e suficiente à manutenção do aresto recorrido, não foi devidamente impugnado nas razões do Recurso Especial, permanecendo, portanto, incólume. Aplicável, à espécie, por analogia, a Súmula 283 do STF, segundo a qual é inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 221.507/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 20/06/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001565-52.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001565-6/SP

APELANTE : NADIRA FERREIRA NUNES
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SC017686 LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015655220104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da dependência econômica da parte postulante para com o falecido segurado, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte. 2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1197628/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1- Para que o cônjuge separado judicialmente faça jus à percepção do benefício de pensão por morte, é necessário a comprovação da dependência econômica entre a requerente e o falecido. 2- Para tais fins, é irrelevante a renúncia aos alimentos por ocasião da separação judicial ou mesmo a sua percepção por apenas um ano após essa ocorrência, bastando, para tanto, que a beneficiária demonstre a necessidade econômica superveniente. 3- Contudo, como o Tribunal a quo, com base na análise da matéria fático-probatória, concluiu que a dependência não restou demonstrada, a sua análise, por esta Corte de Justiça, importaria em reexame de provas, o que esbarraria no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 4- Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 881085/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 24/05/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 06/06/2011)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034565-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034565-4/SP

APELANTE : EMILIA APPARECIDA CALSAVARA MOMENTE
ADVOGADO : SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018750220108260698 1 V_r PIRANGI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Verifica-se que, nas razões recursais, não foi atacado o fundamento principal tratado no v. acórdão recorrido, qual seja, a descaracterização do exercício de labor rural em regime de economia familiar, em razão da posse de três propriedades rurais situadas em cidades diferentes, bem assim por conta da espécie e da quantidade dos produtos cultivados nas propriedades (fl. 165).

Portanto, aplica-se ao caso a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.*"

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NA VIA DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO, SUFICIENTE PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Merece ser negado seguimento a Recurso Especial, quando a peça recursal não refuta determinado fundamento do acórdão recorrido, suficiente para sua manutenção, em face da incidência do óbice do enunciado da Súmula 283 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles").

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1113154/MA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 06/03/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO INATACADO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 63.239/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 26/02/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO NAS RAZÕES DO APELO NOBRE. SÚMULA N.º 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Recorrente deve atacar, expressamente, os argumentos lançados na decisão recorrida, refutando todos os óbices por ela levantados, sob pena de vê-la mantida. Incidência da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal.
2. Inadmite-se, no âmbito especial, o reexame dos aspectos concretos da causa, nos termos do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1263898/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048301-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048301-7/SP

APELANTE : ANTONIO MIGUEL ALVES
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00104-0 1 Vt LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não foi apontado pelo recorrente qualquer dispositivo de lei federal que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido, limitando-se a peça recursal a traçar um paralelo entre o caso concreto e precedentes havidos em casos análogos.

Incide na espécie, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 284/STF.

Do mesmo modo, não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", haja vista que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2012.03.00.028679-5/SP

AGRAVANTE : ARISTIDES PESSUTO
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 11.00.36909-4 3 Vt BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte segurada contra acórdão que versa sobre negativa de seguimento a agravo de instrumento, em razão de ausência de peça obrigatória prevista no art. 525, I, do CPC. A parte recorrente alega, em síntese, violação do artigo 5º, incisos XXXV e LV, da Constituição Federal. Decido.

Verifica-se que o recurso é incabível, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia constitucional apontada. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

Ademais, a alegada violação dos incisos XXXV e LV do artigo 5º da Constituição Federal, caso esteja presente, ocorre de forma indireta ou reflexa. O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO. (ARE 660307 ED, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 17/12/2013).

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028679-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028679-5/SP

AGRAVANTE : ARISTIDES PESSUTO
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 11.00.36909-4 3 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte segurada contra acórdão que versa sobre negativa de seguimento a agravo de instrumento, em razão de ausência de peça obrigatória prevista no art. 525, I, do CPC.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido reconheceu a deficiência de instrução do agravo de instrumento, porquanto ausente peça obrigatória disposta no art. 525, I, do CPC.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente reclama, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 7 do STJ: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça pacificou a matéria, conforme os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESACOMPANHADO DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 07 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No presente caso, rever as conclusões do Tribunal de origem acerca da ausência de peças obrigatórias que deveriam instruir o agravo de instrumento na origem demanda o revolvimento do conjunto probatório acostado aos autos, o que é vedado nesta via especial ante a aplicação da Súmula 07 do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 419.361/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 05/12/2013).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PEÇA OBRIGATÓRIA (CPC, ART. 525, I). DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE SUA INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. VERIFICAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. OUTROS MEIOS. PRECEDENTES.

1. O acórdão recorrido foi proferido em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC pressupõe a juntada das peças obrigatórias (CPC, art. 525, I), de modo que a ausência de quaisquer delas obsta o conhecimento do agravo.

2. A juntada da certidão de intimação da decisão agravada tem por finalidade a verificação da tempestividade recursal, de modo que a obrigatoriedade de seu traslado pode ser dispensada quando, por outros meios, seja possível a análise do referido pressuposto recursal, o que não ocorre no caso dos autos. Precedentes.

3. Todavia, é inviável averiguar, em sede de recurso especial, a existência de outro meio possível para comprovar a tempestividade recursal, mormente porque o juízo a quo, ao debruçar-se sobre o conjunto fático-probatório dos autos, entendeu o contrário. Incide na hipótese a Súmula 7 do STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 369.547/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, Quarta Turma, DJe 11/12/2013).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019219-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019219-2/SP

APELANTE : JESUS GIMENEZ
ADVOGADO : SP289379 NATHALIA SOUZA MOURA CASTRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00040-9 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissio, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos

autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020569-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020569-1/SP

APELANTE : NADYR IVONE BUZINARO MARCONATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00005-2 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício

previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rural, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004827-39.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004827-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDILENE TERTO DA SILVA FARIA
ADVOGADO : SP271713 DANIELLE PRISCILA SOUZA FREIRE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00048273920124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000481-30.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.000481-0/SP

APELANTE : LUIZA SOARES COSTA
ADVOGADO : SP274676 MARCIO PROPHETA SORMANI BORTOLUCCI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004813020124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que

diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empecilho no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rural, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na

espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001210-23.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001210-1/SP

APELANTE : HELENICE CAVALCANTE
ADVOGADO : SP283674 ABIGAIL LEAL DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012102320124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003758-85.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.003758-5/SP

APELANTE : SERGIO SIDNEI MANOJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037588520124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste

de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000372-94.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000372-2/SP

APELANTE : GUMERCINDO LOPES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003729420134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição.

Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003557-43.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003557-7/SP

APELANTE : GERALDO PROCOPIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035574320134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003819-21.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003819-9/SP

APELANTE : FRANCISCO ANTONIO DE ANICETO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038192120134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de

reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003819-21.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003819-9/SP

APELANTE : FRANCISCO ANTONIO DE ANICETO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038192120134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000321-02.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.000321-0/SP

APELANTE : AMILTON GONCALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
: SP065699 ANTONIO DA MATTA JUNQUEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003210220134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática que apreciou os embargos de declaração os quais, por sua vez, também foram opostos em face de decisão de mesma natureza, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 102, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso extraordinário. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281 DO STF. *A competência do Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF/88) restringe-se às causas decididas em única ou última instância. O recorrente não esgotou as vias recursais ordinárias cabíveis, incidindo no óbice da Súmula 281 deste Tribunal. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, ARE 731916 AgR/SP, Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17/10/2013, DJe-222 Divulg 08/11/2013, publicação 11/11/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA RECURSAL ORDINÁRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 281/STF. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

O recurso extraordinário só é cabível quando seus requisitos constitucionais de admissibilidade ocorrem, e um deles é o de que a decisão recorrida decorra de causa julgada em única ou última instância (art. 102, III, da Constituição federal). A decisão monocrática proferida na apelação não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC. Incidência, no caso, da Súmula 281/STF. Agravo regimental a que se nega provimento.."

(STF, AI 824547 AgR/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01/02/2011, DJe-039 Divulg 25/02/2011, publicação 28/02/2011).

"AGRAVO REGIMENTAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU. DUPLA FUNDAMENTAÇÃO (LEGAL E CONSTITUCIONAL). AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECLUSÃO DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. FALTA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.

SÚMULA/STF 281. A questão constitucional que serviu de fundamento ao acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região não foi atacada no momento próprio. A decisão monocrática proferida nos embargos de declaração não esgotou as vias recursais ordinárias, porquanto ainda era cabível o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. Súmula 281 do STF. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, RE 500411 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 16/06/2009, DJe-148 Divulg 06/08/2009, publicação 07/08/2009).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001837-48.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.001837-8/SP

APELANTE : JOSE RAMOS DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00018374820134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001837-48.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.001837-8/SP

APELANTE : JOSE RAMOS DA SILVA

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018374820134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010231-88.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010231-7/SP

APELANTE : DALVA ALVES DE SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102318820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2013.61.83.010231-7/SP

APELANTE : DALVA ALVES DE SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102318820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011274-60.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011274-8/SP

APELANTE : ALVARO GALDINO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112746020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2013.61.83.011274-8/SP

APELANTE : ALVARO GALDINO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112746020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013047-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013047-7/SP

APELANTE : ENESIO ALVES DE BRITO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130474320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor"

real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013047-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013047-7/SP

APELANTE : ENESIO ALVES DE BRITO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130474320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013108-98.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013108-1/SP

APELANTE : WAGNER DONIZETI DE MELO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131089820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice

integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013108-98.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013108-1/SP

APELANTE : WAGNER DONIZETI DE MELO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131089820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000565-42.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000565-1/SP

APELANTE : ADILSON PEREIRA PINHEIRO
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005654220144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo

Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000882-27.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000882-2/SP

APELANTE : LAYDE MAIA DE CASTRO PEREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI H T NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008822720144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000882-27.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000882-2/SP

APELANTE : LAYDE MAIA DE CASTRO PEREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI H T NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008822720144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos

benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Nro 1130/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 89.03.004004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : AUTOLATINA BRASIL S/A
ADVOGADO : SP013426 FERNANDO MARADEI e outros
: SP026553 LAURO AYROSA DE PAULA ASSIS JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : #ERRO# Nro Processo nao numerico: 13 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064106-59.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.064106-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro
: SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA ROCHA BARBOSA
ADVOGADO : SP142685 VERONICA CORDEIRO DA ROCHA e outro
No. ORIG. : 00641065920024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027567-78.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027567-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ARNALDO BISONI
ADVOGADO : SP034967 PLINIO JOSE MARAFON e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

DIVISÃO DE RECURSOS SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007110-31.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.007110-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LIONICIA ALVES FERNANDES DE NOVAIS e outro
: EVA FERNANDA NOVAIS incapaz
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
REPRESENTANTE : LIONICIA ALVES FERNANDES DE NOVAIS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
SUCEDIDO : ANTONIO EVANGELISTA NOVAIS falecido
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137557 RENATA CAVAGNINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BROTAS SP
No. ORIG. : 99.00.00075-7 1 Vr BROTAS/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021195-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021195-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA MACIEL e outros
: JOAO MACIEL

ADVOGADO : LUCIDIO MACIEL
SUCEDIDO : SP263006 FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES
No. ORIG. : LUIZA PEREIRA MACIEL falecido
: 08.00.00041-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015906-29.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015906-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CESAR ALEJANDRO RUSSO
ADVOGADO : SP162201 PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159062920094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007070-25.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007070-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : THALASSINOS KAMBOURAKIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP125729 SOLANGE GONCALVIS STIVAL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00070702520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005733-80.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.005733-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LUCAS HENRIQUE FERNANDES TIBURCIO
ADVOGADO : SP269873 FERNANDO DANIEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMIR APARECIDO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP269261 RENI CONTRERA RAMOS CAMARGO e outro
No. ORIG. : 00057338020094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008736-48.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008736-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : EDSON MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP213216 JOAO ALFREDO CHICON e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087364820094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039243-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039243-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCOLINO GOMES FERREIRA
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00045-1 1 Vr JAGUARIUNA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001429-30.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.001429-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA FERNANDES MATSUI
ADVOGADO : MS004282 NILTON SILVA TORRES e outro
No. ORIG. : 00014293020114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões

ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002046-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002046-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : ANDRE DONIZETI ZANUTIM (Int.Pessoal)
APELADO(A) : LUCIANA ALVES DE ARAUJO e outros
: SIDNEY ARAUJO DA SILVA incapaz
: EDNEY ARAUJO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP143006 ALESSANDRO BRAS RODRIGUES
REPRESENTANTE : LUCIANA ALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP143006 ALESSANDRO BRAS RODRIGUES
No. ORIG. : 10.00.00040-9 1 Vr IPUA/SP

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006187-97.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006187-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO VITOR ZUPONE SIMAS incapaz
ADVOGADO : SP268062 GUSTAVO ANDRIOTI PINTO e outro
REPRESENTANTE : DENISE LOPES DA SILVA ZUPONE
ADVOGADO : SP268062 GUSTAVO ANDRIOTI PINTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00061879720124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009539-54.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009539-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LIDIA BARBOSA
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095395420124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006990-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006990-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BRITO E CANOVA LTDA
ADVOGADO : SP156921 RICARDO VENDRAMINE CAETANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00065237019994036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035658-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035658-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ADRIAN POLO NASCIMENTO incapaz e outros
: ALAN KAIQUE POLO NASCIMENTO incapaz
: JEAN POLO NASCIMENTO incapaz
ADVOGADO : SP245879 PATRÍCIA DO CARMO PARISI COSTA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MARIA CRISTINA POLO
ADVOGADO : SP245879 PATRÍCIA DO CARMO PARISI COSTA (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 09.00.00185-4 3 Vr JABOTICABAL/SP

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039724-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039724-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS HENRIQUE FERREIRA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP230251 RICHARD ISIQUE
REPRESENTANTE : ELIANA MIGUEL FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
No. ORIG. : 11.00.00174-8 1 Vr URUPES/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002028-74.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.002028-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JANDIRA PAVAM DE QUEIROZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP226740 RENATA SAMPAIO PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020287420134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027604-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027604-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP126426 CLAUDINEI CAMINITTI RODRIGUES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 00083594520088260070 2 Vr BATATAIS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018829-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018829-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : INACIO MARCAL DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00114-4 3 Vr MATAO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022920-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022920-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE CARLOS BERTO
ADVOGADO : SP241218 JULIANA CRISTINA COGHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10015934520148260038 1 Vr ARARAS/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030842-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030842-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDEMAR JACINTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 13.00.00250-3 2 Vr DIADEMA/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031472-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031472-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE BENEDITO DOS SANTOS

ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00117-6 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037137-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037137-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : PEDRO ARLINDO ARAUJO
ADVOGADO : SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00099-4 4 Vr RIO CLARO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003869-36.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003869-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP150697 FABIO FREDERICO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038693620144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34843/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020091-20.1990.4.03.9999/SP

90.03.020091-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ADAIL LEITAO e outro
: JOAO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 86.00.00081-0 3 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Em obediência à decisão do C. STJ, tem-se que o agravo de fls. 352/364 será apreciado como agravo interno ou regimental.

Destarte, aguarde-se no NURER, por ora, dando-se cumprimento à decisão de fls. 349, bem assim, aguardando-se o trânsito em julgado do **RESP nº 1.143.677/RS** (suspensão no aguardo do julgamento, pelo E. STF, do RE nº 579.431/RS), após o que levarei o recurso em mesa, perante o E. Órgão Especial.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0102411-54.1995.4.03.9999/SP

95.03.102411-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOSE ARKMANN

ADVOGADO : SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00115-0 1 Vr RIO CLARO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Em obediência à decisão do C. STJ, tem-se que o agravo de fls. 277/281 será apreciado como agravo interno ou regimental.

Destarte, aguarde-se no NURER, por ora, dando-se cumprimento à decisão de fls. 274/275, bem assim, aguardando-se o trânsito em julgado do **RESP nº 1.143.677/RS** (suspensão no aguardo do julgamento, pelo E. STF, do RE nº 579.431/RS), após o que levarei o recurso em mesa, perante o E. Órgão Especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-85.1999.4.03.6118/SP

1999.61.18.000272-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NELMA APARECIDA OLIVEIRA ROLANDO
ADVOGADO : SP018003 JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro
SUCEDIDO : NELSON ROLANDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002728519994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Em obediência à decisão do C. STJ, tem-se que o agravo de fls. 535/551 será apreciado como agravo interno ou regimental.

Destarte, aguarde-se no NURER, por ora, dando-se cumprimento à decisão de fls. 533, bem assim, aguardando-se o trânsito em julgado do **RESP nº 1.143.677/RS** (suspensão no aguardo do julgamento, pelo E. STF, do RE nº 579.431/RS), após o que levarei o recurso em mesa, perante o E. Órgão Especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000914-69.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.000914-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : INSTITUTO DE PREVIDENCIA DO SERVIDOR MUNICIPAL IPSM
ADVOGADO : SP118808 LUIZ CARLOS TEIXEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o Instituto de Previdência do Servidor Municipal para comprovar que a subscritora da procuração à fl. 334, Márcia Helena Guimarães Vanzella, possui poderes para assinar em seu nome.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004194-62.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.035650-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094039 LUIZ AUGUSTO DE FARIAS
APELADO(A) : SHOZO NAGAHAMA e outro
: MARLENE DE SOUZA NAGAHAMA
ADVOGADO : SP143733 RENATA TOLEDO VICENTE
No. ORIG. : 97.00.04194-8 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 660/669. Manifeste-se o Autor, prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060936-59.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.060936-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ALBINO GONCALVES
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 97.00.00058-7 1 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Em obediência à decisão do C. STJ, tem-se que o agravo de fls. 247/284 será apreciado como agravo interno ou regimental.

Destarte, aguarde-se no NURER, por ora, dando-se cumprimento à decisão de fls. 245, bem assim, aguardando-se o trânsito em julgado do **RESP nº 1.143.677/RS** (suspensão no aguardo do julgamento, pelo E. STF, do RE nº 579.431/RS), após o que levarei o recurso em mesa, perante o E. Órgão Especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004341-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004341-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : HERCILIO PEDRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00089-9 2 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Em obediência à decisão do C. STJ, tem-se que o agravo de fls. 351/354 será apreciado como agravo interno ou

regimental.

Destarte, aguarde-se no NURER, por ora, o trânsito em julgado do **RESP nº 1.143.677/RS** (suspensão no aguardo do julgamento, pelo E. STF, do RE nº 579.431/RS), após o que levarei o recurso em mesa, perante o E. Órgão Especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035993-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035993-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMELIA FLORES DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG. : 07.00.00096-7 2 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls.130: Nada a prover, tendo em vista o resultado do julgamento, o qual deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, cassando a tutela anteriormente concedida.

Int.

Após, retornem os autos ao NURER (Fls.127).

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024825-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024825-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JOSE LEME TOLEDO
ADVOGADO : SP101603 ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN ALMEIDA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 09000231219944036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Em obediência à decisão do C. STJ de fl. 489, tem-se que o agravo de fls. 446/470 será apreciado como agravo interno ou regimental.

Destarte, aguarde-se no NURER, por ora, o trânsito em julgado do **RESP nº 1.143.677/RS** (suspensão no aguardo do julgamento, pelo E. STF, do RE nº 579.431/RS), após o que levarei o recurso em mesa, perante o E. Órgão Especial.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016075-79.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016075-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI
APELADO(A) : DEVA SUBASIC
ADVOGADO : SP211864 RONALDO DONIZETI MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00160757920104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 236/238. Esclareça o Conselho Regional de Medicina se desiste do recurso interposto, nos termos do art. 501 do CPC, prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009555-48.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009555-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE RAMOS DE OLIVEIRA NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095554820104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Intime-se o patrono para adoção das providências relativas à regularização do pedido de habilitação e da representação processual dos interessados, observando-se os termos da manifestação do INSS, lançada às fls. 362, a fim de que passem a integrar à lide os herdeiros necessários da parte autora.

Prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do processo.

Após, retornem conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042509-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042509-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES CARUZO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP152848 RONALDO ARDENGHE
No. ORIG. : 09.00.00098-7 2 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 178/181: Nada a prover, por ora.

O recurso especial está suspenso, consoante decisão de fls. 176.

Desse modo, cessada a causa de suspensão será procedida à admissibilidade do recurso especial interposto pela parte autora.

Int. Após, retornem os autos ao NURER, dando-se cumprimento à determinação de fls. 176.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006778-96.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006778-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SINVALDO JOSE CARDOSO
ADVOGADO : SP211788 JOSEANE ZANARDI PARODI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067789620114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 512/514 e Fls. 518/519: Tendo em vista os termos da manifestação do INSS, esclareça a parte autora acerca da possibilidade de desistência do recurso especial por ela interposto.

Prazo de 10 (dez) dias.

Int. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000931-08.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000931-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : TEOFILO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : SP279094 DANIELA GABARRON CALADO ALBUQUERQUE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009310820114036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 198/199: Tendo em vista a notícia do falecimento da autora, suspendo o curso do processo, nos termos do art. 265, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intime-se o patrono para as providências relativas à habilitação de eventuais interessados.

Prazo de 90 (noventa) dias. Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004550-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004550-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : AMBEV S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00331440920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 938/940. Manifeste-se a Agravante, prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008646-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008646-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARCIA APARECIDA DA MOTA
ADVOGADO : SP111068 ADEJAIR PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP

VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00002660420044036183 10V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Folhas 130/131: nada obstante as razões invocadas, fato é que o processo deve permanecer suspenso, nos termos da decisão de folha 128 e no aguardo do trânsito em julgado do recurso especial paradigma (RESP nº 1.205.946/SP), o que se faz em cumprimento da lei (CPC, artigo 543-C).

Havendo interesse do peticionário no prosseguimento imediato da execução, nada obsta, destaco, que se renuncie à diferença de crédito objeto de discussão com o INSS, o que deverá ser requerido, se o caso, perante o Juízo de primeiro grau.

INDEFIRO, pois, o requerimento de folhas 130/131, determinando a devolução dos autos ao NURER, nos termos da decisão de folha 128.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005429-47.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005429-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : RUI TE EZEQUIEL MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054294720134036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 191/192: Nada a prover. A reserva de honorários contratuais é questão a ser enfrentada em sede de futura execução do julgado perante o Juízo de origem.

Proceda a Secretaria a restauração da capa dos autos, fixando-a aos mesmos.

Int. Após, retornem ao NURER (fls. 187/188).

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Nro 1131/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006149-49.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.006149-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE
ADVOGADO : ADALBERTO DO REGO MACIEL NETO
APELADO(A) : SINDICATO DOS MEDICOS DE SOROCABA E CIDADES DA REGIAO
ADVOGADO : SP208785 KASSIA VANESSA SILVA WANDEPLAS e outro

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018190-89.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.018190-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : TAMBORE S/A
ADVOGADO : SP115915 SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro
No. ORIG. : 00181908920084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020125-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020125-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : DU PONT DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP184549 KATHLEEN MILITELLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00201258520094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022139-42.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022139-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP194347 ANDRÉ FIGUEREDO SAULLO e outro
APELADO(A) : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO : SP091500 MARCOS ZAMBELLI e outro
No. ORIG. : 00221394220094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033093-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033093-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : PAULO ENEAS SCAGLIONE
ADVOGADO : SP084999 LUIZ ROBERTO RANDO e outro
AGRAVADO(A) : AUTO SERVICO BANDEIRANTE COML/ LTDA
PARTE RÉ : JOSE FELICIANO RIBEIRO DE CAMARGO e outros
: NAGIB ELIAS BREIM NETTO
: MARTHA BELLODI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 06353199819844036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012139-46.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012139-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SUPERMERCADO PRECITO LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121394620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000569-08.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000569-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELSO ANTONIO SANTOS ALVES
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00005690820104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029871-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : THAIS FERNANDES DE SOUSA e outro
: RIQUELME GABRIEL BISCOLA incapaz
ADVOGADO : SP135083 SERGIO ANTONIO ZANELATO JUNIOR
REPRESENTANTE : THAIS FERNANDES DE SOUSA
ADVOGADO : SP135083 SERGIO ANTONIO ZANELATO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00098-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005792-45.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005792-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ILDERICO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057924520124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005416-82.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005416-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : STEPHANO INHASZ
ADVOGADO : SP235864 MARCELA CASTRO MAGNO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00054168220124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006514-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006514-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP

No. ORIG. : 00032006520104036104 7 Vr SANTOS/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007125-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007125-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00100287720104036104 7 Vr SANTOS/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016343-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016343-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE APARECIDO DE AQUINO
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
No. ORIG. : 12.00.00105-3 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022819-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022819-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA MARIA FERRES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP282075 EBER AMANCIO DE BARROS
No. ORIG. : 12.00.00091-1 2 Vr TANABI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010950-28.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010950-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TRANSBRAT TRANSPORTE BRASILEIRO LTDA -ME
ADVOGADO : SP308040 THIAGO MANCINI MILANESE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109502820134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004895-52.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004895-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE TADEU DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048955220134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008597-06.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.008597-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SHEILA RAMOS DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00085970620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00018 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004433-80.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.004433-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : SELMA HELENA PIRES GRANJA
ADVOGADO : SP221131 ALESSANDRO BEZERRA ALVES PINTO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO DA SECAO JUDICIARIA DE SAO PAULO
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00044338020134036108 3 Vr BAURU/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001844-06.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001844-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CELIA APARECIDA CELESTINO DE ABREU
ADVOGADO : SP236693 ALEX FOSSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018440620134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009878-48.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009878-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASHA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIZABETE OLIVEIRA DE SOUZA GUEDES
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00098784820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012092-12.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012092-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DIONISIO ESTANISLAU DOS SANTOS
ADVOGADO : SP266952 LETICIA LASARACINA MARQUES SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120921220134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026348-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026348-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DAS GRACAS FARIA
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00020077020138260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028740-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : DEVANIR JOAO BASAGLIA
ADVOGADO : SP301754 THIAGO BAESSO RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.03779-9 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029664-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029664-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JADSON ALVES DE MATOS e outros

ADVOGADO : CLEBERSON ALVES DE MATOS
SUCEDIDO : SERIVANI ALVES DE MATOS
No. ORIG. : SP208309 WILLIAM CALOBRIZI
: MARIA AMELIA ALVES DE MATOS falecido
: 40047381420138260161 1 Vr DIADEMA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000948-47.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.000948-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO PAULO FERNANDES
ADVOGADO : SP220637 FABIANE GUIMARÃES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148120 LETICIA ARONI ZEBER MARQUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009484720144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3837/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023120-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023120-8/SP

AGRAVANTE : PS IND/ E COM/ DE ESTAMPARIA LTDA
ADVOGADO : SP175738 ANA CAROLINA MACHADO PAULI DE ROSSI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025352320134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento visando reforma de decisão que recebeu os embargos à execução fiscal sem atribuir-lhes efeito suspensivo.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação de nº. 0002535-23.2013.4.03.6111, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida sentença, em 28/03/2014, que julgou improcedentes os pedidos desfiados nos embargos.

Diante da perda superveniente do seu objeto, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento e **nego seguimento** ao(s) recurso(s) excepcional(is), nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030669-02.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030669-2/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: ADRIANO AUGUSTO FERNANDES e outro : MARIA ELISA LOPES FERNANDES
ADVOGADO	: SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro
PARTE RÉ	: ILBEC INSTITUICAO LUSO BRASILEIRA DE EDUCACAO E CULTURA S/C LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2008.61.82.026873-2 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto pelo **contribuinte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que os autos que deram origem ao presente agravo já transitaram em julgado, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da

parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **nego seguimento** ao(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009954-70.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009954-2/SP

AGRAVANTE : ROGERIO RESENDE GOGOLLA
ADVOGADO : SP120174 JOSE RICARDO VALIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
PARTE RÉ : ICAPER IND/ E COM/ DE ABRASIVOS LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2007.61.10.011243-9 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual de primeira instância, que foi proferida sentença nos autos originários, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **nego seguimento** ao(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018009-10.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.018009-6/SP

AGRAVANTE : CARLOS NAMUR
ADVOGADO : SP215215 EDUARDO JACOBSON NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : AZIMUTH ZERO MARKETING E PROPAGANDA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.013525-0 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória proferida em execução fiscal.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação principal, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida sentença.

Diante da perda superveniente do seu objeto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, por conseguinte, NEGOU SEGUIMENTO ao(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009633-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009633-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : JOSE TIETZ CRUZATTO
ADVOGADO : SP152328 FABIO GUARDIA MENDES

AGRAVADO(A) : PIRAPEL IND/ PIRACICABANA DE PAPEL S/A e outros
: ANTONIO TRAVAGLIA
: BALTAZAR MUNHOZ espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 11018281419974036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória proferida em execução fiscal.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação principal, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida sentença.

Diante da perda superveniente do seu objeto, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, por conseguinte, NEGOU SEGUIMENTO ao(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001510-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001510-0/SP

AGRAVANTE : PERSICO PIZZAMIGLIO S/A
ADVOGADO : SP061726 ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00360108220124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial em agravo de instrumento visando reforma de decisão que indeferiu efeito suspensivo aos embargos a execução.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação de nº. 0036010-82.2012.4.03.6182, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida sentença, em 05/07/2013, com resolução do mérito.

Diante da perda superveniente do seu objeto, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento e **negou seguimento** ao(s) recurso(s) excepcional(is), nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024860-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024860-5/SP

AGRAVANTE : CB E JR SERVICOS ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS
: LTDA
ADVOGADO : SP058774 RUBENS FERREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00537940920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento visando reforma de decisão que determinou a correção do valor atribuído à causa e o recolhimento das respectivas custas processuais devidas.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação de nº. 0053794-09.2011.4.03.6182, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida sentença, em 13/03/2014, sem resolução do mérito mediante perda do objeto, nos termos do inciso VI, do artigo 267 do CPC.

Diante da perda superveniente do seu objeto, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento e **nego seguimento** ao(s) recurso(s) excepcional(is), nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0100268-96.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.100268-9/SP

AGRAVANTE : CIMENTOFORTE COML/ LTDA
ADVOGADO : SP163710 EDUARDO AMORIM DE LIMA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.010992-3 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento visando reforma de decisão que indeferiu a produção de prova pericial em sede de execução fiscal.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação de nº. 2007.61.82.010992-3, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida sentença, em 18/07/2013, rejeitando os embargos à execução.

Diante da perda superveniente do seu objeto, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento e **nego seguimento** ao(s) recurso(s) excepcional(is), nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023495-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023495-3/SP

AGRAVANTE : DOLORES CABRERA PALMA
ADVOGADO : SP281017A ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : LISAFF REPRESENTACOES LTDA e outro
: WILMAN BORTOLUCCI LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00083190620064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento visando reforma de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada ilegitimidade passiva.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação de nº. 2006.61.82.008319-0, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida sentença, em 19/11/2013, que julgou extinto o executivo fiscal.

Diante da perda superveniente do seu objeto, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento e **nego seguimento** ao(s) recurso(s) excepcional(is), nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019458-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019458-2/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	: DUPIZA COM/ IMP/ EXP/ E DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO	: SP203477 CARLOS RENATO SOARES SEBASTIÃO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00264367420084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento visando reforma de decisão que recebeu os embargos à execução fiscal com efeito suspensivo.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação de nº. 0026436-74.2008.4.03.6182, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida sentença, em 09/09/2013, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Diante da perda superveniente do seu objeto, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento e **nego seguimento** ao(s) recurso(s) excepcional(is), nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os

autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031420-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031420-1/SP

AGRAVANTE : RIO PRETO COMPRESSORES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP189940 FABIO EDUARDO BRANCO CARNACCHIONI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00047857820124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial em agravo de instrumento visando reforma de decisão que indeferiu efeito suspensivo aos embargos a execução.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação de nº. 0004785-78.2012.4.03.6106, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida sentença, em 07/05/2013, com resolução do mérito.

Diante da perda superveniente do seu objeto, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento e **nego seguimento** ao(s) recurso(s) excepcional(is), nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020207-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020207-1/SP

AGRAVANTE : INSTITUTO DE OPINIAO PUBLICA S/C LTDA e outro
: CARLOS EDUARDO MEIRELLES MATHEUS
ADVOGADO : SP053682 FLAVIO CASTELLANO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00122744020094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento visando reforma de decisão que indeferiu a produção de provas pericial e testemunhal.

Em consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal, verifica-se que, nos autos da ação de nº. 2009.61.82.012274-2, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida sentença, em 02/12/2013, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado nos embargos, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil brasileiro.

Diante da perda superveniente do seu objeto, julgo **prejudicado** o presente agravo de instrumento e **nego seguimento** ao(s) recurso(s) excepcional(is), nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34857/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001618-66.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.001618-7/MS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS006779 FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ
APELADO(A) : POSTO MS LTDA e outros
: FILADELFO ALVES DA SILVA NETO
: SYBELE MARINHO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : MS007710 ANA GRAZIELA ACOSTA SILVA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal contra acórdão que versa sobre encargos contratuais de empréstimo fornecido ao consumidor.

Decido.

No julgamento do Recurso Especial n. 1.063.343/RS (trânsito em julgado em 09.02.2011), selecionado como representativo da controvérsia e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, o C. Superior Tribunal de Justiça decidiu pela legalidade da inclusão da comissão de permanência nos contratos de financiamento bancário, desde que tal importância não supere o valor dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no instrumento, e sendo vedada a sua aplicação cumulativa.

Este o teor do acórdão:

DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECOTE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO.

- 1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os partícipes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é a de que cumpra, no vencimento, a sua prestação.*
 - 2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida.*
 - 3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja, a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC.*
 - 4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos artigos 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no artigo 170 do Código Civil brasileiro.*
 - 5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento.*
 - 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.*
- (REsp 1063343/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 16/11/2010)

Ademais, insurge-se o recorrente contra a decisão que reconheceu o direito à capitalização de juros, em periodicidade inferior a um ano, em contrato de mútuo firmado em data posterior à edição da MP 1.963-17, de 31 de março de 2000.

No âmbito infraconstitucional, a questão foi dirimida pelo Superior Tribunal de Justiça com o julgamento do **Recurso Especial nº 973.827/RS** (trânsito em julgado em 27.11.2012), no sentido de que: *"É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em **contratos celebrados após 31.3.2000**, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada."* (Tema 246 - grifamos).

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003529-95.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.003529-0/SP

APELANTE : LEANDRO APARECIDO CARDOZO
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP313976 MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro
APELADO(A) : TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP131725 PATRICIA MARIA DA SILVA OLIVEIRA e outro
PARTE AUTORA : SOLANGE APARECIDA DE FARIA
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00035299520014036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora para impugnar o v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso, interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do artigo 105, inciso III, da CR/88, não merece trânsito.

A uma, porque não foi apontado qualquer dispositivo de lei federal que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido. A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a dispositivo de lei federal impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça a dizer que *"a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial.*

Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Não cabe o recurso, do mesmo modo, ainda com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015326-72.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015326-1/SP

APELANTE : OTTO PACHOAL JOSE VISETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109712 FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega-se violação aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 100, § 1º, da Constituição Federal.

Decido.

Inicialmente, quanto à alegação de violação do artigo 5º, XXXVI, não cabe o recurso por eventual violação à Constituição, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal dispositivo constitucional, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF.

A este respeito:

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. LICENÇA MATERNIDADE. PRORROGAÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA STF 282. INAPTIDÃO DO PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO OU FICTO PARA ENSEJAR O CONHECIMENTO DO APELO EXTREMO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA STF 356. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 30.11.2010. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a discussão referente à prorrogação de licença maternidade de servidora pública estadual é de natureza infraconstitucional, o que torna obliqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Precedentes. O requisito do prequestionamento obsta o conhecimento de questões constitucionais inéditas. Esta Corte não tem procedido à exegese a contrario sensu da Súmula STF 356 e, por consequência, somente considera prequestionada a questão constitucional quando tenha sido enfrentada, de modo expresse, pelo Tribunal a quo. A mera oposição de embargos declaratórios não basta para tanto. Logo, as modalidades ditas implícita e ficta de prequestionamento não ensejam o conhecimento do apelo extremo. Aplicação da Súmula STF 282: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, ARE 707221 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/08/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013)

Também não merece prosperar a alegação de violação do artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, porquanto invocado somente após o julgamento da apelação, o que caracteriza a inovação recursal e a ausência do necessário prequestionamento, segundo inteligência da Súmula n.º 282 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA N. 282 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INOVAÇÃO DA MATÉRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JURIDICAMENTE INACEITÁVEL PARA COMPROVAÇÃO DE PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO DO TEMA CONSTITUCIONAL SUSCITADO, AINDA QUE SE TRATE DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 733063 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 25/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-049 DIVULG 12-03-2014 PUBLIC 13-03-2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034296-23.2004.4.03.6100/SP

APELANTE : CARLINDA OBAYASHI e outros
: MARIA JOSEFINA BRANCA DE CASTRO MORAIS
: CONCETTA APARECIDA CUCINO
: ELIANICE VAZ DE LIMA
: GONCALO RIBEIRO ARRAIS
: JOANA DARC SEVERINO
: JOSE ARISTEU DOS REIS
: MARIO NAZARETH CRESTA
: MASAMICHI SAITO
: YOSISHIRO KANDA
ADVOGADO : SP056372 ADNAN EL KADRI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mérito, o recurso, interposto com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88, não merece trânsito, porque não foi apontado qualquer dispositivo de lei federal que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a dispositivo de lei federal impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça a dizer que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...).*" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - Rced
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009350-50.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009350-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SP239752 RICARDO GARCIA GOMES
APELADO(A) : FABIO KFOURI BRASIL
ADVOGADO : SP182585 ALEX COSTA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão desta E. Corte que deu provimento à apelação e à remessa oficial para obstar que tecnólogos desempenhem as mesmas atividades que o engenheiro.

Alega o recorrente, em síntese, o acórdão proferido contrariou a Lei nº 5.194/66 e a Lei nº 5.524/68, regulamentada pelo Decreto nº 90.922/85, sob o fundamento de que possui habilitação para o exercício pleno das atividades que o CONFEA designou no artigo 1º da Resolução nº 218/73. Aduz, ainda, que o acórdão recorrido apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça ao tema.

Contrarrrazões apresentadas.

É o relatório.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, onde se firmou entendimento no sentido de que inexistente previsão legal para conferir aos tecnólogos a equiparação de atribuições destinadas aos profissionais da engenharia.

Nesse sentido destaco a remansosa jurisprudência daquela E. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. CREA. EQUIPARAÇÃO ENTRE TECNÓLOGO E ENGENHEIRO CIVIL. EQUIPARAÇÃO. RESOLUÇÃO DO CONFEA. IMPOSSIBILIDADE.

PRECEDENTES. VERBETE N. 83 DA SÚMULA DO STJ.

- Não se conhece do recurso especial quando a jurisprudência desta Corte firmou-se no mesmo sentido do v. aresto recorrido (enunciado n. 83 da Súmula deste Pretório).

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1352101/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 17.02.2011, DJe 16.03.2011)

"TECNÓLOGO EM CONSTRUÇÃO CIVIL. ATRIBUIÇÕES. ANOTAÇÃO EM CARTEIRA PROFISSIONAL DE ATIVIDADES DESTINADAS APENAS A ENGENHEIROS, ARQUITETOS E AGRÔNOMOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I - Dentre as atribuições dos tecnólogos em construção civil conferidas pela Lei 5.194, de 24 de dezembro de 1966, e Resolução CONFEA n.º 313, de 26 de setembro de 1986, não estão inseridas todas as atividades descritas na Resolução CONFEA n.º 218/73, destinadas apenas a engenheiros, arquitetos e agrônomos.

II - Inexistindo previsão legal para conferir aos tecnólogos a equiparação de atribuições destinadas a outros

profissionais, ressai indevida a anotação de tais atividades na Carteira Profissional.

III - Recurso improvido."

(STJ, REsp 1102749/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 14.04.2009, DJe 23.04.2009)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SÚMULA 7/STJ. EQUIPARAÇÃO ENTRE TECNÓLOGO E ENGENHEIRO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÕES 218/73 E 313/86 DO CONFEA. APLICAÇÃO DA LEI 7.410/85. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA PARTE, PROVIDO.

1. É inviável, em sede de recurso especial, o exame de matéria fático-probatória relativamente à existência de prova pré-constituída que demonstre o direito líquido e certo para impetração de mandado de segurança, nos termos da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

2. A questão discutida nos autos cinge-se à possibilidade de o tecnólogo em construção civil - modalidade edifícios - exercer as atribuições designadas ao engenheiro civil pela Resolução 218/73 do CONFEA.

3. A Lei 5.194, de 24 de dezembro de 1966, que regula o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e agrônomo, dispõe, de forma genérica, sobre as atribuições de cada uma dessas profissões (art. 7º), conferindo, outrossim, a competência para regulamentar e executar suas disposições ao CONFEA (art. 27, f). Nesse contexto, considerando a necessidade de discriminar as atividades das diferentes modalidades profissionais da Engenharia, Arquitetura e Agronomia, em nível superior e em nível médio, para fins da fiscalização de seu exercício profissional, o CONFEA editou a Resolução 218/73.

4. Da análise da legislação de regência, infere-se que: (a) não subsiste a defendida equiparação entre o tecnólogo de construção civil e o engenheiro civil; (b) a Resolução 218/73 do CONFEA, ao discriminar as atribuições dos engenheiros civis, arquitetos e engenheiros agrônomos, não extrapolou o âmbito da Lei 5.194/66, mas

apenas particularizou as atividades desenvolvidas por aqueles profissionais, para fins de fiscalização da profissão. Na verdade, respeitou-se o princípio constitucional da legalidade (CF/88, art. 37, caput), que se aplica ao CONFEA, dada a personalidade jurídica de autarquia em regime especial que ostenta.

5. O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não existe amparo legal à equiparação do tecnólogo de construção civil ao engenheiro civil ou operacional (REsp 973.866/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28.11.2007; REsp 826.186/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 26.6.2006; REsp 576.938/PR, 1ª Turma,

Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, DJ de 2.5.2006; REsp 739.867/RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 19.12.2005).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."

(STJ, REsp 911421/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.11.2008, DJe 11.02.2009)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESTRIÇÃO AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL DE TECNÓLOGO DA CONSTRUÇÃO CIVIL. AUSÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO AO ENGENHEIRO CIVIL OU ENGENHEIRO DE OPERAÇÃO. RESOLUÇÃO DO CONFEA - CONSELHO FEDERAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA Nº 313/86. LEGALIDADE. LEI N. 5.194/66 (ART. 7º). DECRETO-LEI Nº 241/67.

1. Tratam os autos de ação declaratória ajuizada por PATRICK OZIEL PALLAS E OUTROS contra o CREA/PR objetivando assegurar o direito de exercerem a profissão de Tecnólogo da Construção Civil, modalidade em gerência de obras, no âmbito das atividades prescritas pelo art. 7º, alíneas "a" a "h", da Lei nº 5.194/66, sem as restrições impostas pela Resolução nº 313/86 do CONFEA, podendo projetarem, executarem e gerenciarem trabalhos. Sentença julgou procedente o pedido, com a determinação para que o CREA/PR cancelasse as restrições anotadas nas carteiras profissionais dos autores.

Apelação do CREA que não logrou êxito, por o TRF/4ª Região entender que aos Tecnólogos da Construção Civil são reconhecidas as mesmas atribuições dos Engenheiros Civis, segundo o disposto no DL nº 241/67 e na Lei nº 5.194/66. Recurso especial do CREA fundamentado nas alíneas "a" e "c" apontando violação dos arts. 458 e 535 do CPC, 1º do Decreto-lei nº 241/67, 2º, 3º, 24 e 27, 'f', da Lei Federal nº 5.194/66. Defende, em suma, a ausência de equiparação e previsão legal dos Tecnólogos aos Engenheiros Civis.

2. O CONFEA - Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia tem competência para regulamentar a Lei Federal nº 5.194/66. A menção no Decreto-lei nº 241/67 à inclusão dos Engenheiros de Operação no âmbito dessa norma profissional não equipara os Tecnólogos da Construção Civil aos Engenheiros Civis. A

Resolução nº 313/86 somente particularizou as atividades desenvolvidas pelos Tecnólogos para fins de fiscalização da profissão, não exorbitando os limites da Lei nº 5.194/66.

3. Inexiste previsão legal que ampare a pretendida equiparação do Tecnólogo da Construção Civil (técnico de nível superior) ao Engenheiro de Operação. Não procede a tentativa dos autores em demonstrar que Engenheiros de Operação e Tecnólogos exercem, rigorosamente, as mesmas funções. Muito menos se pode cogitar que exerçam as mesmas atribuições do Engenheiro Civil. Se efetivamente praticassem iguais atividades, não estariam dispostas como profissões distintas, por meio de cursos superiores com duração e

conteúdo diversos. Observe-se que o prazo para a formação do Tecnólogo é de apenas três anos, enquanto o do Engenheiro Civil é de cinco anos.

4. Recurso especial parcialmente provido para, reformando o entendimento manifestado por ambas as instâncias ordinárias, julgar improcedente o pedido formulado na exordial, mantendo-se os termos de restrição impostos pelo CREA/PR nas carteiras profissionais dos autores."

(STJ, REsp 826186/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 06.06.2006, DJe 26.06.2006)

Desse modo, encontra-se o *decisum* em consonância com o entendimento dos tribunais superiores, mostrando-se descabido o recurso, que encontra óbice na súmula nº 83 do **Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002724-03.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.002724-6/SP

APELANTE : SUELI ORTIZ DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP107699 JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
APELANTE : ANTONIO COELHO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP107699 JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, assim como no art. 541 do Código de Processo Civil.

Verifica-se que, após a interposição do citado recurso, o processo foi devolvido ao órgão fracionário, para o eventual juízo de retratação, nos termos expressos do art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

Lavrado novo aresto, retornaram os autos a esta Vice-Presidência, com a particular circunstância de inexistir qualquer ratificação do recurso excepcional anteriormente manejado pela parte acima indicada.

Entre os requisitos intrínsecos aos recursos excepcionais, o *esgotamento da instância ordinária* há muito se encontra consagrado na Súmula 281 do Supremo Tribunal Federal e na Súmula 418 do E. Superior Tribunal de Justiça, dos seguintes teores:

SÚMULA 281: É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.

SÚMULA 418: É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação.

O mesmo raciocínio é válido para a hipótese de retorno dos autos ao colegiado de origem, para os fins do art. 543-B, § 3º, ou do art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

Com efeito, a realização de novo julgamento enseja a expressa manifestação da parte no tocante ao interesse no processamento do recurso antes interposto ou, alternativamente, a insurgência mediante novo recurso, haja vista que, até então, não houvera o esgotamento da instância.

Em outras palavras, o recurso necessita de ratificação porque foi interposto quando o processo ainda pendia de julgamento na instância ordinária, hipótese que se submete aos enunciados das Súmulas 281 e 418, acima transcritas.

Irrelevante, no caso, que o juízo de retratação esteja restrito a somente um ou alguns dos pontos tratados no recurso, visto que a jurisprudência pátria não faz nenhuma distinção quanto a isso.

De se frisar, também, que a ratificação ou reiteração deve ocorrer no prazo de interposição do recurso, contado a partir da publicação do novo aresto do respectivo colegiado.

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustram as seguintes ementas:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA E CONDENATÓRIA PROPOSTA CONTRA A UNIÃO. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. ACOLHIMENTO DE TODOS OS PEDIDOS DO AUTOR. DISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETUADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM (ART. 543-B, § 3º, DO CPC - RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA UNIÃO) SOBRE O TEMA DA PRESCRIÇÃO. RATIFICAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL PELO AUTOR APÓS ENCERRADO O PRAZO RECURSAL DE 15 (QUINZE) DIAS. 1. Discute-se, no presente recurso, se houve sucumbência integral da Fazenda Nacional, recíproca ou mínima do IRB, ora recorrente, postulando o recorrente que a União seja condenada, integralmente, nos respectivos ônus sucumbenciais. 2. O recurso especial foi interposto logo após a publicação do acórdão dos embargos de declaração. Entretanto, com base no art. 543-B, § 3º, do CPC (relativo a recurso extraordinário julgado em regime da repercussão geral), o Tribunal de origem, posteriormente, proferiu acórdão de retratação enfrentando, inclusive, o tema da prescrição, o qual está relacionado à extensão da procedência da demanda. Nesse sentido, caberia ao recorrente interpor novo recurso ou ratificar o já interposto, observando-se, ainda, o prazo recursal de 15 (quinze) dias, o que não ocorreu. Neste feito, o pedido de remessa do recurso a esta Corte Superior - equivalente a ratificação - foi protocolado muito além do prazo para a interposição de recurso especial. 3. Recurso especial não conhecido. (STJ - Segunda Turma - RESP 1.356.390/RJ - Relator Ministro Castro Meira - j. 06.06.2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. FALTA DE RATIFICAÇÃO. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" - Súmula 418/STJ. 2. O Superior Tribunal de Justiça aplica a orientação acima também para outros recursos. Precedentes expressos em relação à Apelação e ao Agravo Regimental. 3. Hipótese em que o Recurso Especial foi submetido a juízo de retratação em razão de a matéria versada nele Recurso Especial ter sido submetida a julgamento no rito dos recursos repetitivos (RESP 1.113.403/RJ). 4. Posteriormente, o órgão colegiado reapreciou o tema com base no art. 543-C, § 7º, II, do CPC; manteve o acórdão hostilizado, mas o Recurso Especial não foi reiterado ou ratificado pela parte interessada. 5. Por analogia, deve ser aplicado o disposto na Súmula 418/STJ isto é, considera-se intempestivo (prematureo) o Recurso Especial contra acórdão que, posteriormente, é submetido a julgamento substitutivo, na forma do art. 543-C, § 7º, II, do CPC, sem que a parte interessada o reitere ou o ratifique. 6. Recurso Especial não conhecido. (STJ - Segunda Turma - RESP 1.292.560/RJ - Relator Ministro Herman Benjamin - j. 15.03.2012)

Também o Supremo Tribunal Federal tem se mantido fiel ao entendimento de que é indispensável expressa

ratificação, sempre que proferido novo acórdão pelo órgão colegiado.

Neste sentido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRABALHISTA. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. INTERVALO INTRAJORNADA. HORISTA. TRABALHO NOTURNO. HORA EXTRA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PREMATURO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INEXISTÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. 1. É intempestivo o recurso extraordinário interposto antes de esgotada a jurisdição prestada pelo Tribunal de origem, posto pendente recurso de embargos, revela-se prematuro e, portanto, incabível. Desta sorte, o recurso excepcional deve ser reiterado ou ratificado no prazo recursal, para que referido vício seja sanado. (Precedentes: (AI 712.079-AgR-ED, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJ 28.3.2011; RE 469.338-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 23.11.2010; (RE 476.316-AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 8.2.2011; RE 346.566-AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJ 13.12.2010) 2. In casu, o recurso extraordinário interposto pela agravante revela-se extemporâneo, vez que o acórdão do recurso de embargos interpostos pela recorrida foi publicado em 7.8.2009 (fl. 122) e o recurso extraordinário protocolizado em 2.3.2009 (fl. 107), sem que houvesse reiteração após a publicação do acórdão. 3. Agravo regimental desprovido. (STF - Primeira Turma - AI 7899209 AgR/MG - Relator Ministro Luiz Fux - j. 03.05.2011) Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso extraordinário. Interposição anterior ao julgamento dos embargos de declaração opostos na origem. 3. Não esgotamento das vias ordinárias. Ausência de ratificação ulterior. Incidência do verbete 281 da Súmula/STF. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - Segunda Turma - AI 333454 AgR/PR - Relator Ministro Gilmar Mendes - j. 15.03.2011)

Em face do exposto, na ausência da indispensável ratificação, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006611-79.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.006611-5/MS

APELANTE : VERA INES PORTELLA BESSA e outros
: RENATA APARECIDA PASQUATTI
: OLGA NOBUKO TOTUMI
: JOELSON CHAVES DE BRITO
ADVOGADO : MS009799 KLEBER EDUARDO BATISTA SAITO
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005478 ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte impetrante contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte que negou provimento ao agravo do artigo 557, § 1º, do CPC, mantendo a decisão monocrática que determinou a devolução dos valores recebidos da Administração por força de decisão judicial de caráter precário. Alega, em suma, violação do artigo 535, II, do CPC, diante da recusa de análise das questões apresentadas nos embargos de declaração, notadamente acerca das divergências jurisprudenciais apontadas. Aponta violação dos artigos 45, 46 e 47 da Lei nº 8.112/90 porque seria ilegal o desconto em folha de pagamento sem autorização e que o servidor que recebe numerário de boa-fé não está obrigado a restituir os cofres públicos. Indica, também,

violação dos artigos 475-N, I, 580 e 649, V, do CPC, além de divergência jurisprudencial sobre a restituição de valores recebidos de boa-fé.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

As apontadas violações aos artigos 475-N, I, 580 e 649, V, do CPC, não podem ser objeto do presente recurso especial por ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, o óbice contido na súmula nº 211 do E. Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula nº 211: Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal "a quo".

Também não cabe o recurso sob o fundamento de violação ao artigo 535, II, do CPC, por ausência de manifestação da Corte sobre os julgados em sentido contrário proferidos por outros tribunais.

Com efeito, os embargos aclaratórios servem para sanar defeitos do próprio julgado e não para que o Tribunal se manifeste sobre entendimentos proferidos por outros magistrados. Na espécie, a pretensa omissão apontada pela parte recorrente refere-se à existência de julgados do Superior Tribunal de Justiça com tese antagônica àquela adotada pela Turma Julgadora desta Corte, situação que, se existente, abre possibilidade para outra espécie recursal, mas não para os embargos de declaração.

Nesse sentido:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXAME DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL PELA CORTE LOCAL. ANÁLISE DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL RECONHECIDA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS EM AMBIENTE DOMICILIAR OU AMBULATORIAL. SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC.

AFASTAMENTO. RECURSO INFUNDADO E PROCRASTINATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA.

RECURSO NÃO PROVIDO. 1. De acordo com o entendimento pacífico deste Tribunal Superior, é permitido à Corte a quo adentrar no mérito do recurso especial ao efetuar o juízo de admissibilidade. 2. Incide o enunciado da Súmula 83/STJ quando o Tribunal de origem adotou o entendimento pacificado no âmbito desta Corte Superior. 3. É abusiva a cláusula contratual que determina a exclusão do fornecimento de medicamentos pela operadora do plano de saúde tão somente pelo fato de serem ministrado em ambiente ambulatorial ou domiciliar. 4. Não se tem por configurado o vício da omissão quando o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, todas as questões postas ao seu exame, não havendo confundir omissão com decisão contrária aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional. 5. A contradição que autoriza o manejo de embargos de declaração ou o acolhimento de violação do artigo 535 do CPC é aquela existente entre a fundamentação e o dispositivo, relatório e fundamentação, dispositivo e ementa ou ainda entre seus tópicos internos. 6. O recurso revela-se manifestamente infundado e procrastinatório, devendo ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa."

(STJ, AGARESP nº 292901, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 21.03.2013, DJE 04.04.2013) - grifo inexistente no original.

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. 1. O recurso especial nem sequer ultrapassou o juízo prévio de admissibilidade, não havendo que se falar, por conseguinte, em omissão sobre a tese de mérito suscitada pela parte, in casu, a teoria do fato consumado. 2. O vício da contradição que autoriza os embargos é do julgado com ele mesmo, entre suas premissas e conclusões, jamais com a lei, com o entendimento da parte, com os fatos e provas dos autos ou com entendimento exarado em outros julgados. A contradição, portanto, consuma-se entre as premissas adotadas ou entre estas e a conclusão do acórdão hostilizado, o que não é o caso dos autos. 3. Está evidenciado que o embargante vale-se dos aclaratórios apenas para demonstrar inconformismo com o resultado do decisum, sem, contudo, identificar as permissivas do art. 535 do CPC, limitando-se a sustentar o conhecimento do recurso especial. 4. embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDAGRESP nº 1280006, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 27.11.2012, DJE 06.12.2012) - grifo inexistente no original.

Com relação à questão de fundo, encontra-se pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que os valores indevidamente pagos por força de decisão judicial posteriormente revogada são passíveis de devolução. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS EM VIRTUDE DE LIMINAR POSTERIORMENTE CASSADA. PROVIMENTO PRECÁRIO. POSSIBILIDADE. 1. Tratando o caso dos autos de verba recebida indevidamente por força de antecipação de tutela, posteriormente revogada por decisão do Tribunal local (fl. 355), os valores devem ser restituídos, sob pena de enriquecimento ilícito por parte dos servidores beneficiados. Nesse sentido: REsp n. 1.384.418-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 12/6/13, acórdão não publicado. 2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGARESP nº 145803, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 18.06.2013, DJe 25.06.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LIMINAR REVOGADA. RESTITUIÇÃO DE VALORES INDEVIDAMENTE RECEBIDOS. POSSIBILIDADE. PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS. ART. 54 DA LEI 9.784/99.

APLICABILIDADE. PRECEDENTE. 1. Conquanto seja devida a restituição ao erário de valores recebidos por servidores públicos por força de decisão judiciária precária, posteriormente revogada, deve ser observado pela Administração o prazo decadencial de cinco anos, nos termos do artigo 54 da Lei nº 9.784/99, contado da data do trânsito em julgado da decisão que julgou improcedente o pedido. Precedente. 2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1145899/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 14.08.2012, DJe 22.08.2012)

"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO LIMINAR POSTERIORMENTE CASSADA. PROVIMENTO PRECÁRIO. DEVOUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. 1. "É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que os valores indevidamente pagos por força de decisão judicial liminar posteriormente revogada são passíveis de devolução." (AgRg no AREsp 40.007/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 16.4.2012). 2. Não sendo o caso de valores recebidos de boa-fé pelo servidor em decorrência de errônea interpretação ou má aplicação da lei pela Administração Pública, devem ser devolvidas as quantias recebidas. Precedentes do STJ. 3. Recurso Ordinário não provido."

(STJ, RMS nº 34244/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.08.2012, DJe 23.08.2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LIMINAR REVOGADA. RESTITUIÇÃO DE VALORES INDEVIDAMENTE RECEBIDOS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I - Esta Corte possui jurisprudência no sentido de que é obrigatória a devolução por servidor público de vantagem patrimonial paga pelo erário público, em face de cumprimento de decisão judicial precária, desde que observados os princípios do contraditório e da ampla defesa. II - O v. acórdão recorrido decidiu com base em elementos probatórios disponíveis nos autos. Reexaminá-lo implicaria o revolvimento de matéria fática, inviável em sede de recurso especial, conforme orientação da Súmula 07/STJ. III - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1177349/ES, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 26.06.2012, DJe 01.08.2012)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE LIMINAR POSTERIORMENTE CASSADA. RESTITUIÇÃO. DEVIDA.

1. Este Tribunal tem entendido que é devida a restituição à Administração Pública de valores recebidos em virtude de decisão judicial provisória, posteriormente cassada, sob pena de enriquecimento ilícito dos beneficiados. 2. A agravante não trouxe argumento novo capaz de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP nº 1191879, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 24.08.2010, DJe 08.09.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. LIMINAR CONCEDIDA E POSTERIORMENTE CASSADA. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO.

POSSIBILIDADE. 1. "Valores pagos pela Administração Pública em virtude de decisão judicial provisória, posteriormente cassada, devem ser restituídos, sob pena de enriquecimento ilícito por parte dos servidores beneficiados." (REsp 725118/RJ, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2005, DJ 24/04/2006 p. 477) 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP nº 982206, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10.11.2009, DJe 30.11.2009)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESCONTO EM CONTRACHEQUE DE IMPORTÂNCIA RECEBIDA POR FORÇA DE LIMINAR, NÃO MANTIDA NO JULGAMENTO DO MÉRITO.

RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO E DO LIMITE DE DESCONTO MÁXIMO PREVISTO EM LEI. INTELIGÊNCIA DO ART. 46 DA LEI N.º 8.112/90. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça está firmada no sentido de que é obrigatória a devolução de vantagem patrimonial paga pelo erário público, em face de cumprimento de decisão judicial precária, desde que observados os princípios do contraditório e da ampla defesa. Precedentes. 2. Reconhecido o direito da Administração para se proceder os referidos descontos, desde que, no procedimento administrativo, observem-se os princípios da ampla defesa e do contraditório e o percentual máximo de desconto nos termos do art. 46 da Lei 8.112/90. 3. Agravos regimentais desprovidos."

(STJ, AGRESP nº 1130667, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 15.10.2009, DJe 09.11.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES RECEBIDOS EM VIRTUDE DE LIMINAR POSTERIORMENTE CASSADA. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada. 2. Valores pagos pela Administração Pública em virtude de decisão judicial provisória, posteriormente cassada, devem ser restituídos, sob pena de enriquecimento ilícito por parte dos servidores beneficiados. 3. A reposição de valores percebidos

indevidamente possui expressa previsão legal, artigo 46 da Lei nº 8.112/1990, não havendo falar em direito líquido e certo a ser amparado pela via mandamental. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP nº 734315, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 01.07.2008, DJe 25.08.2008)

Desse modo, estando o aresto impugnado em consonância com o entendimento das cortes superiores, o recurso encontra óbice na súmula nº 83 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida*", tanto pela alegada ofensa à lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032714-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.032714-1/SP

APELANTE : MARCIANO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 283, 333 e 396 do Código de Processo Civil.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, tendo a parte recorrente deixado de interpor embargos de declaração com esta finalidade. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

Quanto à alegação genérica de negativa de vigência às Leis 5.958/73 e 5.107/66, o recurso, interposto com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88, não merece trânsito, porque não foi apontado qualquer dispositivo de lei federal que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a dispositivo de lei federal impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça a dizer que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar*

claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032714-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.032714-1/SP

APELANTE : MARCIANO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega-se, em síntese, violação do artigo 5º, incisos XXXV e XXXVI, da Constituição da República.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação à Constituição, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos constitucionais, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF.

A este respeito:

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. LICENÇA MATERNIDADE. PRORROGAÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA STF 282. INAPTIDÃO DO PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO OU FICTO PARA ENSEJAR O CONHECIMENTO DO APELO EXTREMO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA STF 356. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 30.11.2010. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a discussão referente à prorrogação de licença maternidade de servidora pública estadual é de natureza infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa

eventual ofensa, insuscetível, portanto de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Precedentes. O requisito do prequestionamento obsta o conhecimento de questões constitucionais inéditas. Esta Corte não tem procedido à exegese a contrario sensu da Súmula STF 356 e, por consequência, somente considera prequestionada a questão constitucional quando tenha sido enfrentada, de modo expresso, pelo Tribunal a quo. A mera oposição de embargos declaratórios não basta para tanto. Logo, as modalidades ditas implícita e ficta de prequestionamento não ensejam o conhecimento do apelo extremo. Aplicação da Súmula STF 282: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, ARE 707221 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/08/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001209-28.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.001209-0/SP

APELANTE : IVAN CARLOS FEITOZA DE LIMA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido veicula matéria de natureza estritamente processual, afirmando o não conhecimento de recurso de agravo legal, por estarem suas razões dissociadas da decisão recorrida.

Neste especial, limita-se a parte recorrente a revolver o cerne da demanda, passando ao largo da matéria versada na decisão recorrida.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*"), e bem assim

aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*").

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008843-75.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008843-4/SP

APELANTE : PETRYCIE GHYSLAINE CARNEIRO GOMES
ADVOGADO : SP098457 NILSON DE PIERI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00088437520084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, "*inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes.*" (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Quanto à alegação de violação do artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal dispositivo legal, carecendo, portanto, o requisito do prequestionamento, dado que o v. acórdão não apreciou as questões apresentadas pelas partes sob a ótica da matéria de direito consubstanciada nas razões recursais, a atrair a incidência da Súmula 211 do STJ: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo*".

No que concerne ao mérito, verifico que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Depreende-se das razões recursais que o recorrente busca a condenação da recorrida à devolução em dobro do valor cobrado, o que demanda a aferição de má-fé, sendo esta via especial inviável para tanto.

Também não cabe o recurso para a majoração do valor arbitrado nas instâncias ordinária a título de indenização por danos morais, em razão da inclusão indevida do nome da recorrente em cadastro de inadimplentes.

Muito embora o texto da Súmula 7 do STJ disponha que "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*", a própria Corte Superior flexibiliza o enunciado impeditivo em matéria de indenização, admitindo o acesso à sede excepcional nas hipóteses em que o valor arbitrado pelas instâncias inferiores for manifestamente ínfimo ou exagerado.

Ao manter o *quantum* indenizatório inicialmente fixado em favor do recorrente, o I. Relator do v. acórdão fez uso dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

Logo, à vista da fundamentação bem expendida no *decisum*, descabe o emprego da via excepcional a fim de revisar os critérios nele adotados, sob pena de afronta à Súmula 7 do STJ. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. REDUÇÃO DO VALOR. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. DECISÃO MANTIDA.

1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ.

2. A insurgência contra o valor arbitrado a título de indenização por dano moral esbarra na vedação prevista na referida súmula.

Apenas em hipóteses excepcionais, quando manifestamente irrisória ou exorbitante a quantia fixada, é possível a revisão do quantum por esta Corte, situação não verificada no caso dos autos.

3. O conhecimento do recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo legal objeto de interpretação divergente, a demonstração do dissídio mediante a verificação das circunstâncias que assemelhem ou identifiquem os casos confrontados e a realização do cotejo analítico entre elas, nos moldes exigidos pelos arts. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1334958/AM, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 16/12/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. DANO MORAL. REVISÃO DO VALOR. MONTANTE RAZOÁVEL. MODIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 2. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. IMPOSSIBILIDADE. 3. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a modificação da indenização por danos morais somente é admissível quando o montante estabelecido na origem for excessivo ou irrisório, de forma a violar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Na espécie, o Tribunal de Justiça diminuiu a verba indenizatória para o patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), tendo em vista, em especial, o porte econômico da empresa recorrida.

Desse modo, inviável alterar o valor fixado sem esbarrar na redação do enunciado n. 7 da Súmula desta Casa. Precedentes.

2. Ademais, "tratando-se de danos morais, é incabível a análise do recurso com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os

acórdãos são distintos" (AgRg no AREsp n. 528.943/MS, Rel. o Ministro João Otávio de Noronha, DJe 30/9/2014).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 592.848/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 15/12/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016866-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016866-0/SP

AGRAVANTE : CONDOMINIO RESIDENCIAL JARDIM BOTANICO
ADVOGADO : SP068418 LAURA MARIA DE JESUS e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP162964 ALEXANDRE JOSÉ MARTINS LATORRE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.008163-6 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega-se, em síntese, violação do artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição da República.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação à Constituição, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal dispositivo constitucional, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF.

A este respeito:

EMENTA DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. LICENÇA MATERNIDADE.

PRORROGAÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA STF 282. INAPTIDÃO DO PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO OU FICTO PARA ENSEJAR O CONHECIMENTO DO APELO EXTREMO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA STF 356. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 30.11.2010. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a discussão referente à prorrogação de licença maternidade de servidora pública estadual é de natureza infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Precedentes. O requisito do prequestionamento obsta o conhecimento de questões constitucionais inéditas. Esta Corte não tem procedido à exegese a contrario sensu da Súmula STF 356 e, por consequência, somente considera prequestionada a questão constitucional quando tenha sido enfrentada, de modo expresso, pelo Tribunal a quo. A mera oposição de embargos declaratórios não basta para tanto. Logo, as modalidades ditas implícita e ficta de prequestionamento não ensejam o conhecimento do apelo extremo. Aplicação da Súmula STF 282: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, ARE 707221 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/08/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035455-89.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035455-8/SP

AGRAVANTE : PEDRO FRANCO e outros
: ALCINA DE TOLEDO PIZA RODRIGUES ALVES
: NILSON RODRIGUES ALVES DENOTTI
: NEILA RODRIGUES ALVES DENOTTI BAREA
: NEUTON RODRIGUES ALVES DENOTTI
: NEI RODRIGUES ALVES DENOTTI
: MARIA ZANOTTO SALVADOR
: JOAO LUIZ PEDRAZ
: YARA IZABEL ALVES LOPES
: JOSE FRANCO
ADVOGADO : SP118396 FERNANDO PAGANINI PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP057005 MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.011650-1 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão que decidiu sobre a homologação dos cálculos em cumprimento de sentença condenatória ao pagamento de expurgos inflacionários em caderneta de poupança.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No que concerne ao mérito, verifico que a parte recorrente, a pretexto de alegar violação à lei federal, pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Depreende-se das razões recursais que a parte recorrente busca revisar os critérios empregados na elaboração dos cálculos de liquidação de sentença, bem como rediscutir a existência de violação à coisa julgada no caso concreto, por suposto descumprimento dos consectários determinados no título executivo judicial, o que é inviável nesta sede excepcional.

A arguição de que o acórdão acolheu os cálculos de uma das partes ou da Contadoria Judicial, em desacordo com o que restou determinado no título exequendo, demandaria incursão pelo conteúdo fático-probatório do processo, vedada nos termos da Súmula 07 do colendo STJ (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*).

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. JUROS SOBRE JUROS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DE VALORES NA ORIGEM. ALEGAÇÃO GENÉRICA. ENUNCIADO 284 DA SÚMULA/STF. NÃO PROVIMENTO.

1. A análise do alegado excesso de execução - aventado em decorrência de suposta incorreção dos cálculos realizados pela contadoria judicial, que teria aplicado juros compostos - importaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

2. Ao apontar excesso de execução, a recorrente não esclarece, objetiva e especificamente, os motivos de reforma do julgado proferido pela Corte de origem, o que faz incidir o enunciado 284 da Súmula do STF.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 346558/RS, Quarta Turma, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 28/10/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO DIRIGIDO CONTRA A HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL DOS CÁLCULOS DO PERITO - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DA ENTIDADE DE PROVIDÊNCIA PRIVADA.

1. Alegado equívoco no cálculo do débito apresentado pelo contador judicial. Como consabido, revela-se inviável, no âmbito de liquidação de sentença, a adoção de critérios de correção monetária diversos daqueles expressamente fixados no título executivo, sob pena de ofensa à imutabilidade da coisa julgada. No caso dos

autos, o Tribunal de origem negou provimento ao agravo de instrumento da entidade de previdência privada (que requerera a observância dos índices de correção monetária previstas no estatuto), sob o fundamento de que observado o comando sentencial (transitado em julgado) pela contadoria judicial. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. Ademais, a análise da existência ou não de erros de cálculo no laudo elaborado pelo perito judicial (alegada violação do artigo 475-G do CPC), reclama a incursão no contexto fático-probatório dos autos, providência inviável no âmbito do julgamento de recurso especial, em razão do óbice inserto na Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 464822/MG, Quarta Turma, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 25/03/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035455-89.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035455-8/SP

AGRAVANTE : PEDRO FRANCO e outros
: ALCINA DE TOLEDO PIZA RODRIGUES ALVES
: NILSON RODRIGUES ALVES DENOTTI
: NEILA RODRIGUES ALVES DENOTTI BAREA
: NEUTON RODRIGUES ALVES DENOTTI
: NEI RODRIGUES ALVES DENOTTI
: MARIA ZANOTTO SALVADOR
: JOAO LUIZ PEDRAZ
: YARA IZABEL ALVES LOPES
: JOSE FRANCO
ADVOGADO : SP118396 FERNANDO PAGANINI PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP057005 MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.011650-1 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravante contra acórdão emanado de órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se contrariedade ao disposto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, entre outros princípios constitucionais.

Entretanto, observo que as alegações genéricas de desrespeito a princípios constitucionais podem configurar,

quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

É o que ocorre no presente caso, pois a alegada violação ao citado artigo da Constituição Federal ocorre somente de forma indireta.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. VALIDADE DE CITAÇÃO POR EDITAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA . VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA PELO PLENÁRIO DO STF NO ARE Nº 748.371. CONTROVÉRSIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. 1. A validade da citação, quando sub judice a controvérsia, demanda a análise de normas infraconstitucionais. Precedentes: ARE 683.456-AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 2/5/2013 e RE 708.883-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 5/12/2012. 2. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. Os embargos de declaração opostos objetivando reforma da decisão do relator, com caráter infringente, devem ser convertidos em agravo regimental, que é o recurso cabível, por força do princípio da fungibilidade. Precedentes: Pet 4.837-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 14.3.2011; Rcl 11.022-ED, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.4.2011; AI 547.827-ED, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 9.3.2011; e RE 546.525-ED, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 5.4.2011. 5. In casu, o acórdão recorrido assentou: "Citação. Edital. Admissibilidade. Ato processual deferido após serem infrutíferas diversas tentativas de localização dos réus. Nulidade inócurrenente. Preliminar repelida. Contrato. Conta corrente. Apresentação de diversos extratos de movimentação da conta e evolução do saldo devedor. Ausência de impugnação específica. Cabimento do julgamento antecipado da lide. Ação procedente em relação à pessoa jurídica. Recurso parcialmente provido". 6. Agravo regimental DESPROVIDO.

(ARE 660307 ED, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 17/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÔNUS DO RECORRENTE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA. ARE 748.371-RG (REL. MIN. GILMAR MENDES, TEMA 660). OFENSA REFLEXA OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(ARE 843051 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 16/12/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-027 DIVULG 09-02-2015 PUBLIC 10-02-2015)

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação infraconstitucional, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027305-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027305-6/SP

AGRAVANTE : MARIA TERESA ANDRADE SILVA FERREIRA
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
PARTE AUTORA : MARIA PEREIRA LIMA e outros
: NANSI SALES DE MENEZES DA SILVA
: NEUSA RODRIGUES DA SILVA
: OLANGE CARDOSO
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00087191919994036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 157, 840 e 844 do Código Civil.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, tendo a parte recorrente deixado de interpor embargos de declaração com esta finalidade. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002533-79.2010.4.03.6104/SP

APELANTE : ALTINA CACHUF DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP149329 RAIMUNDO ARILO DA SILVA GOMES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
No. ORIG. : 00025337920104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que não lhe reconheceu direito à incidência de juros progressivos sobre depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), nos termos da redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, de titularidade de trabalhador avulso, na forma do artigo 3º da Lei nº 5.480/1968 e do artigo 1º do Decreto nº 66.819/1970.

No âmbito infraconstitucional, a questão foi dirimida pelo Superior Tribunal de Justiça com o julgamento do **Recurso Especial nº 1.349.059/SP** (trânsito em julgado em 28/10/2014), selecionado como representativo da controvérsia e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que a progressão da taxa de juros remuneratórios, sendo vinculada por lei à permanência do trabalhador na mesma empresa, não é extensível aos trabalhadores avulsos. *In verbis*:

ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. TRABALHADORES AVULSOS. INAPLICABILIDADE.

1. A legislação de regência sempre exigiu a existência de vínculo empregatício para a possibilidade de inclusão de taxa progressiva de juros nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

2. Por definição legal, inserta no art. 9º, VI, do Decreto n. 3.048/99, trabalhador avulso é "aquele que, sindicalizado ou não, presta serviço de natureza urbana ou rural, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, com a intermediação obrigatória do órgão gestor de mão-de-obra, nos termos da Lei n. 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, ou do sindicato da categoria, assim considerados".

3. O trabalhador avulso não preenche requisito previsto em lei para ter reconhecido o direito à taxa progressiva de juros em suas contas do FGTS. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.300.129/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 9/10/2012, DJe 19/10/2012; REsp 1.176.691/ES, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15/6/2010, DJe 29/6/2010; REsp 1.196.043/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 28/9/2010, DJe 15/10/2010.

4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1.349.059/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 17/09/2014)

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000207-80.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000207-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELANTE : ANTONIO CALCANHI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002078020104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Verifico que, a despeito de a parte recorrente não ter recorrido da decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu apelo, agora insurgiu-se contra o acórdão que julgou o agravo legal interposto pela parte contrária.

O princípio da eventualidade exige que a parte alegue todas as questões em seu favor no momento oportuno, sob pena de não poder mais rediscuti-las futuramente na mesma demanda.

Impõe-se, *in casu*, o reconhecimento da ocorrência de preclusão, na modalidade consumativa, na medida em que a parte consentiu com o que restou decidido em seu desfavor em sede de decisão monocrática, perdendo a oportunidade de ter a matéria decidida pelo órgão colegiado.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTO VÍCIO EXISTENTE EM DECISÃO ANTERIOR À DECISÃO EMBARGADA. NÃO CABIMENTO DOS EMBARGOS. DECISÃO MANTIDA.

1. É ônus da parte interpor, dentro do prazo legal, o recurso cabível contra decisão que lhe é desfavorável, sob pena de preclusão.

2. No caso, o recorrente opôs embargos de declaração após o julgamento de agravo regimental interposto pela parte contrária, insurgindo-se contra questão decidida apenas na primeira decisão monocrática.

3. Incidência, por analogia, da Súmula n. 317/STF: "São improcedentes os embargos declaratórios, quando não pedida a declaração do julgado anterior, em que se verificou a omissão".

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1092136/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000207-80.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000207-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELANTE : ANTONIO CALCANHI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002078020104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Verifico que, a despeito de a parte recorrente não ter recorrido da decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu apelo, agora insurgiu-se contra o acórdão que julgou o agravo legal interposto pela parte contrária.

O princípio da eventualidade exige que a parte alegue todas as questões em seu favor no momento oportuno, sob pena de não poder mais rediscuti-las futuramente na mesma demanda.

Impõe-se, *in casu*, o reconhecimento da ocorrência de preclusão, na modalidade consumativa, na medida em que a parte consentiu com o que restou decidido em seu desfavor em sede de decisão monocrática, perdendo a oportunidade de ter a matéria decidida pelo órgão colegiado.

Nesse sentido a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUPOSTO VÍCIO EXISTENTE EM DECISÃO ANTERIOR À DECISÃO EMBARGADA. NÃO CABIMENTO DOS EMBARGOS. DECISÃO MANTIDA.

1. É ônus da parte interpor, dentro do prazo legal, o recurso cabível contra decisão que lhe é desfavorável, sob pena de preclusão.

2. No caso, o recorrente opôs embargos de declaração após o julgamento de agravo regimental interposto pela parte contrária, insurgindo-se contra questão decidida apenas na primeira decisão monocrática.

3. Incidência, por analogia, da Súmula n. 317/STF: "São improcedentes os embargos declaratórios, quando não pedida a declaração do julgado anterior, em que se verificou a omissão".

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1092136/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-25.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000293-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO(A) : WALTER OCTAVIO FADIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
No. ORIG. : 00002932520124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora para impugnar o v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso, interposto com fundamento nas alíneas "a" e "c" do artigo 105, inciso III, da CR/88, não merece trânsito.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a dispositivo de lei federal impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça a dizer que *"a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos"* (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como *"a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).*

Não cabe o recurso, do mesmo modo, ainda com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido*

cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Quanto ao mérito, insurge-se o recorrente contra o v. acórdão que não lhe reconheceu direito à incidência de juros progressivos sobre depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), nos termos da redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

A redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966 previa a incidência de taxa progressiva de juros remuneratórios aos depósitos vinculados ao FGTS, entre 3% e 6% ao ano, de acordo com o número de anos de permanência do trabalhador na mesma empresa.

A Lei nº 5.705/1971 deu nova redação ao mencionado artigo, limitando a taxa de juros remuneratórios a 3% ao ano, sem progressão, observado o direito adquirido daqueles que já se encontravam vinculados ao regime do FGTS antes da modificação legal, e desde que não houvesse mudança de empresa.

Posteriormente, adveio a Lei nº 5.958/1973, que conferiu aos trabalhadores que não houvessem optado pelo regime do FGTS, na forma inicialmente instituída pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 (entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966) ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador. Tal lei também garantiu o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à da entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; dispôs, ainda, que os efeitos da opção exercida por empregado que contasse dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Como a opção retroativa facultada pelo mencionado artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não ficou sujeita a qualquer outra ressalva, a jurisprudência firmou-se, de modo uníssono, no sentido de que a opção pelo FGTS retroativa a data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966 alcança, também, o direito à progressão dos juros remuneratórios. A questão foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Há, destarte, duas situações jurídicas que ensejam a progressão dos juros remuneratórios: (a) a daqueles que optaram pelo regime do FGTS na vigência da redação originária da Lei nº 5.107/1966, que ainda prescrevia a taxa progressiva; (b) a daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS na forma da Lei nº 5.958/1973, e mantinham o mesmo vínculo empregatício desde data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966.

Vale dizer, outrossim, que a opção pelo FGTS após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/1971, sem que haja retroação, na forma da Lei nº 5.958/1973, a data anterior àquele diploma legal, não confere ao trabalhador direito aos juros progressivos.

No caso, ao examinar o conjunto probatório, o órgão julgador concluiu, em relação à maioria dos vínculos laborais, que a opção pelo FGTS deu-se posteriormente à Lei nº 5.705/1971.

Assim, o acórdão recorrido não destoa da jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Questões outras a ensejarem, em tese, alteração das conclusões do órgão julgador demandariam reexame do contexto fático-probatório, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Ainda nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO. SÚMULA 154/STJ. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma

do art. 4º da Lei nº 5.107/66" (Súmula 154/STJ). Entendimento ratificado pela Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento do REsp nº 1.110.547/PE, Rel. Min. Castro Meira, DJe 4/5/09, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (Recursos repetitivos).

2. Na espécie, o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, expressamente afirmou que é inaplicável a taxa progressiva de juros pretendida pelo Autor em virtude da data da sua opção do FGTS, de modo que a alteração das conclusões adotadas no acórdão recorrido, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, o reexame de matéria fática, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 313.792/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 27/03/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-25.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000293-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO(A) : WALTER OCTAVIO FADIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
No. ORIG. : 00002932520124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece trânsito.

Verifico desde já que nas razões recursais não foi apontado qualquer dispositivo constitucional que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorreria a negativa de vigência a dispositivo da Constituição da República impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Supremo Tribunal Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÔNUS DO RECORRENTE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL INDIRETA. AUSÊNCIA DA INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 284/STF.

ANÁLISE DE NORMAS LOCAIS. LEIS ESTADUAIS 6.783/74 E 12.344/03. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. VEDAÇÃO. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (g. n.)

(ARE 808344 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 20-08-2014 PUBLIC 21-08-2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO SUPOSTAMENTE VIOLADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DEBATE DE ÂMBITO

INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO ENSEJA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APLICAÇÃO DO ÓBICE DA SÚMULA 279/STF. ACÓRDÃO

RECORRIDO PUBLICADO EM 12.3.2013. Ausente a indicação do dispositivo constitucional tido por violado pelo acórdão recorrido, incide, na espécie, o entendimento jurisprudencial vertido na Súmula 284/STF. Divergir do entendimento do Tribunal a quo no tocante à possibilidade de reintegração de posse demandaria a análise da

legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como a reelaboração da moldura fática delineada na origem, inviável em sede recursal extraordinária. Aplicação da Súmula 279/STF: "Para simples reexame de

prova não cabe recurso extraordinário". Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.(ARE 801459

AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/05/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 03-06-2014 PUBLIC 04-06-2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003847-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003847-0/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO(A)	: MARIA ANTONIETA ALVES FELIPPE e outro
	: APARECIDA ALVES FELIPPE
ADVOGADO	: SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00289115520084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão que decidiu sobre a homologação dos cálculos em cumprimento de sentença condenatória ao pagamento de expurgos inflacionários em caderneta de poupança.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No que concerne ao mérito, verifico que a parte recorrente, a pretexto de alegar violação à lei federal, pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório.

Depreende-se das razões recursais que a parte recorrente busca revisar os critérios empregados na elaboração dos cálculos de liquidação de sentença, bem como rediscutir a existência de violação à coisa julgada no caso concreto, por suposto descumprimento dos consectários determinados no título executivo judicial, o que é inviável nesta sede excepcional.

A arguição de que o acórdão acolheu os cálculos de uma das partes ou da Contadoria Judicial, em desacordo com o que restou determinado no título exequendo, demandaria incursão pelo conteúdo fático-probatório do processo, vedada nos termos da Súmula 7 do colendo STJ (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*).

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. JUROS SOBRE JUROS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DE VALORES NA ORIGEM. ALEGAÇÃO GENÉRICA. ENUNCIADO 284 DA SÚMULA/STF. NÃO PROVIMENTO.

1. A análise do alegado excesso de execução - aventado em decorrência de suposta incorreção dos cálculos realizados pela contadoria judicial, que teria aplicado juros compostos - importaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

2. Ao apontar excesso de execução, a recorrente não esclarece, objetiva e especificamente, os motivos de reforma do julgado proferido pela Corte de origem, o que faz incidir o enunciado 284 da Súmula do STF.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 346558/RS, Quarta Turma, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 28/10/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO DIRIGIDO CONTRA A HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL DOS CÁLCULOS DO PERITO - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DA ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA.

1. Alegado equívoco no cálculo do débito apresentado pelo contador judicial. Como consabido, revela-se inviável, no âmbito de liquidação de sentença, a adoção de critérios de correção monetária diversos daqueles expressamente fixados no título executivo, sob pena de ofensa à imutabilidade da coisa julgada. No caso dos autos, o Tribunal de origem negou provimento ao agravo de instrumento da entidade de previdência privada (que requerera a observância dos índices de correção monetária previstas no estatuto), sob o fundamento de que observado o comando sentencial (transitado em julgado) pela contadoria judicial. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Ademais, a análise da existência ou não de erros de cálculo no laudo elaborado pelo perito judicial (alegada violação do artigo 475-G do CPC), reclama a incursão no contexto fático-probatório dos autos, providência inviável no âmbito do julgamento de recurso especial, em razão do óbice inserto na Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 464822/MG, Quarta Turma, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 25/03/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007700-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007700-1/SP

AGRAVANTE : ALICE AFONSO PEIXE
ADVOGADO : SP048489 SEBASTIAO FERNANDO A DE C RANGEL e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241837 VICTOR JEN OU e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098759520064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Cumprе ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007780-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007780-3/SP

AGRAVANTE : CARLOS DOS SANTOS FRANCISCO e outros
: DIVANI CELIA GAVA KREMPEL
: EDUARDO DE JESUS DOMINGUES CARMONA
: FRANCISCO EVERTON MARTINS NASCIMENTO
: GILBERTO VIEIRA BARBALHO
: HELIO ANTONIO INOCENCIO
: JORGE TATEI
: LEONICE DE LURDES FRANCASCHINI
: REINALDO JOAO GUTIERREZ
ADVOGADO : SP129006 MARISTELA KANECADAN e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP077742 MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175337820034036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão que manteve a decisão que julgou extinta a execução, ante o cumprimento da obrigação, ao entendimento de que possui natureza de sentença, sendo incabível a interposição de agravo de instrumento.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação do artigo 522 do Código de Processo Civil, bem como divergência jurisprudencial a respeito da aplicação dos referidos dispositivos.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas nº 282 e 356/STF.

Ainda que se pretenda discutir o mérito, verifico desde logo que as questões debatidas no presente recurso já foram objeto de reiterados pronunciamentos do colendo Superior Tribunal de Justiça, que firmou orientação jurisprudencial suficiente para o exame da admissibilidade dos recursos excepcionais que tratam dos mesmos temas.

Cinge-se a controvérsia sobre a natureza da decisão judicial que determina o arquivamento da execução, ao entendimento de que a obrigação foi integralmente satisfeita. A jurisprudência dominante no colendo Superior Tribunal de Justiça entende que se trata de sentença, e não de simples decisão interlocutória, sujeita a recurso de

apelação.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULAS 7 E 182/STJ E SÚMULA 284/STF. NÃO CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. DECISÃO QUE DETERMINA O ARQUIVAMENTO DO FEITO. NATUREZA DE SENTENÇA. ART. 162, C/C ART. 513 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRECEDENTES.

1. *Tratando-se de decisão que põe fim ao procedimento executivo, não há como entender desarrazoada a alegação de que o recurso cabível é a apelação (art. 162, c/c o art. 513 do Código de Processo Civil).*
2. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1160413/DF, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 27/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 162, 165, 267, 458, 795, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO DO JUÍZO QUE AFIRMA NÃO HAVER MAIS CRÉDITO A SER EXECUTADO E TER OCORRIDO COMPENSAÇÃO RECÍPROCA E PROPORCIONAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ENTRE OS LITIGANTES.

DETERMINAÇÃO DE BAIXA E ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. NATUREZA DO PROVIMENTO. SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO QUE DEVE SER FEITA POR APELAÇÃO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DÚVIDA OBJETIVA.

1. *Hipótese na qual o recorrente aduz violação aos artigos 162, 165, 267, 458, 795, todos do Código de Processo Civil, ao argumento de que o recurso cabível da decisão em primeira instância que determinou a baixa e o arquivamento dos autos de execução seria o agravo de instrumento e não a apelação, como entendeu a Corte a quo ao inadmitir a irresignação.*
 2. *Após informações apresentadas pelos recorrentes (fl. 27), o Juiz de primeiro grau extinguiu a execução ao fundamento de que não havia mais crédito a ser executado nos autos, sendo incisivo ao declarar que, quanto aos honorários, fora proferida decisão anterior, a qual determinara a compensação recíproca e proporcional entre os litigantes, concluindo pela baixa e o arquivamento dos autos (fl. 28).*
 3. *Verifica-se que a referida prestação jurisdicional encerra o processo, põe fim à execução, daí a sua natureza sentencial, o que impede, na hipótese, o prosseguimento do feito. Eventual irresignação deveria ter sido feita através de recurso de apelação e não de agravo de instrumento, como decidira a Corte regional. Não há dúvida objetiva, tampouco indução a erro na escolha do recurso, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade. A propósito: "A decisão que manda arquivar os autos e determina o cancelamento da distribuição tem natureza jurídica de sentença, impugnável por meio do recurso de apelação, não sendo admissível o agravo por se configurar erro grosseiro" (REsp 168.242/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 21.9.1998). No mesmo sentido, eis os seguintes precedentes: REsp 1.065.612/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 4.2.2009; REsp 898.115/PE, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.5.2007; REsp 353.157/RN, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 3.6.02.*
 4. *Não há nenhuma violação aos dispositivos legais indicados. A quaestio juris apresentada retrata a necessidade de se definir qual recurso deveria ter sido interposto, à luz do princípio da singularidade recursal. Eventuais vícios do provimento de primeiro grau, casos existentes, devem ser temas do próprio recurso na origem (apelação ou agravo de instrumento), que, na hipótese, não foi sequer admitido.*
 5. *Recurso especial não provido.*
- (REsp 1105719/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 28/09/2009)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028018-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028018-9/SP

AGRAVANTE : EVERMOBILE LTDA
ADVOGADO : SP273120 GABRIELA LEITE ACHCAR e outro
AGRAVADO(A) : SILVERADO SERVICOS DE INFORMACOES CADASTRAIS LTDA e outro
· FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS DE CREDITO MULTISSETORIAL
· SILVERADO MAXIMUM
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155555120124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso, interposto com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88, não merece trânsito, visto que no bojo das razões recursais não foi apontado qualquer dispositivo de lei federal que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a dispositivo de lei federal impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça a dizer que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos*" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "*a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...).*" (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Observo que a parte recorrente se limitou a reiterar os argumentos já exaustivamente levantados nas razões de apelação, deixando de tecer argumentos no sentido de haver ofensa a lei federal, o que inviabiliza a apreciação do recurso pelo C. STJ, diante do que dispõe o art. 105, III, "a", da CR/88 e o art. 541, II, do CPC.

Ainda que se pretenda analisar o mérito recursal, verifico que, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, mesmo nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 520 do CPC, é possível a atribuição de efeito suspensivo, desde que previstos os requisitos do artigo 558 do mesmo diploma legal. Entretanto, a análise de tais requisitos é inviável neste sede especial, por incidência da Súmula 7 do STJ: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. EXCEPCIONALIDADE DO ART. 558 DO CPC. AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que "a apelação interposta contra sentença que defere a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo." (REsp 1001046/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe 06/10/2008).
2. Excepcionalmente, "é possível a concessão de efeito suspensivo à apelação contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, desde que a decisão recorrida seja capaz de gerar lesão grave de difícil reparação, ex vi do artigo 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil. (REsp nº 791.515/GO, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 16/8/2007; REsp nº 928.080/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 22/8/2008).
3. A instância de origem, soberana na análise das circunstâncias fáticas da causa, houve por bem aferir a desnecessidade de concessão de efeito suspensivo no caso concreto, uma vez ausente qualquer prejuízo. Para revisão de tais circunstâncias seria necessário o reexame do contexto fático-probatório dos autos, vedado a teor da Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no Ag 1339205/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 24/11/2010)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028018-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028018-9/SP

AGRAVANTE : EVERMOBILE LTDA
ADVOGADO : SP273120 GABRIELA LEITE ACHCAR e outro
AGRAVADO(A) : SILVERADO SERVICOS DE INFORMACOES CADASTRAIS LTDA e outro
: FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS DE CREDITO MULTISSETORIAL
: SILVERADO MAXIMUM
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155555120124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

Os artigos 102, § 3º, da Constituição e 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil exigem a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto para sua apreciação pelo Supremo Tribunal Federal. Essa alegação constitui requisito de admissibilidade, introduzido pela Emenda Constitucional 45/04 e pela Lei 11.418/06.

No recurso em análise, todavia, a repercussão geral não foi abordada, o que conduz à inadmissibilidade recursal.

Ademais, verifico que nas razões recursais não foi apontado qualquer dispositivo constitucional que teria sido violado pelo v. acórdão recorrido.

A ausência de especificação, de forma clara e fundamentada, do modo pelo qual ocorrera a negativa de vigência a dispositivo da Constituição da República impede, com efeito, a admissão do recurso, na linha de precedentes do colendo Supremo Tribunal Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÔNUS DO RECORRENTE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL INDIRETA. AUSÊNCIA DA INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. ANÁLISE DE NORMAS LOCAIS. LEIS ESTADUAIS 6.783/74 E 12.344/03. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. VEDAÇÃO. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (g. n.)

(ARE 808344 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-161 DIVULG 20-08-2014 PUBLIC 21-08-2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO SUPOSTAMENTE VIOLADO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. DEBATE DE ÂMBITO

INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO ENSEJA RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APLICAÇÃO DO ÓBICE DA SÚMULA 279/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 12.3.2013. Ausente a indicação do dispositivo constitucional tido por violado pelo acórdão recorrido, incide, na espécie, o entendimento jurisprudencial vertido na Súmula 284/STF. Divergir do entendimento do Tribunal a quo no tocante à possibilidade de reintegração de posse demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como a reelaboração da moldura fática delineada na origem, inviável em sede recursal extraordinária. Aplicação da Súmula 279/STF: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido.

(ARE 801459 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/05/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-107 DIVULG 03-06-2014 PUBLIC 04-06-2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006276-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006276-2/SP

AGRAVANTE	: FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO	: SP179369 RENATA MOLLO DOS SANTOS
AGRAVADO(A)	: JUDITE BARBOZA JORGETTO
ADVOGADO	: SP219041A CELSO FERRAREZE e outro
AGRAVADO(A)	: Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP

No. ORIG. : 00000938720144036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Quanto ao mérito, verifico que, em convergência com o que restou decidido no v. acórdão recorrido, o colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo de demanda proposta por beneficiário a respeito do plano de previdência administrado pela recorrente.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO PATROCINADOR. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

2. Não possui o patrocinador legitimidade para figurar no polo passivo de demandas que envolvam participante e entidade de previdência privada, ainda mais se a controvérsia se referir ao plano de benefícios, como complementação de aposentadoria, aplicação de índices de correção monetária e resgate de valores vertidos ao fundo. Logo, não há interesse processual da Caixa Econômica Federal (CEF) na lide formada entre a FUNCEF e o participante, sendo competente para o julgamento da demanda, portanto, a Justiça estadual, e não a Federal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1247344/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/05/2014, DJe 02/06/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34801/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020549-46.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.020549-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOLORES DELFINO MARRA
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 02.00.00095-2 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA

FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta

identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019597-33.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019597-8/SP

APELANTE : ARLINDA APARECIDA VIEIRA VALARETTO e outros
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
SUCEDIDO : ANGELO VALARETTO falecido
APELANTE : ANTONIO CLAUDINEI RIBEIRO
: ANTONIO MARIO SALLES VANNI
: DURVALINO GONCALVES DOS REIS
: EDUARDO JESUS NAVARRO
: FRANCISCO DORIVAL GABAS
: INACIO RIBEIRO TORRES
: JOSE ANTONIO DIOGO
: JOSE PEDRO ROCHI
: JORDAO PAULINO
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELANTE : LOURENCO HERRERA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
APELANTE : MARIA CANDIDA PEREIRA MELLADO
: IRACEMA DOMINGUES MAGRI
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
SUCEDIDO : MOACIR MAGRI falecido
APELANTE : OSVALDO NAVARRO RINCAO
: WILLIAN EID
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00001-5 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 499 do Código de Processo Civil, dado que não houve debate nas instâncias ordinárias acerca da matéria, o que evidencia a ausência de prequestionamento.

De resto, não cabe o recurso pela alegada violação aos demais dispositivos de natureza processual invocados pela parte recorrente, dado que revisitar o decreto de intempetividade do recurso de apelação demandaria

revolvimento do conteúdo fático-probatório do caso concreto, incursão essa que não compete à instância *ad quem*, na linha do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DA INTEMPESTIVIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se viabiliza o recurso especial pela indicada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil. Isso porque, embora rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente. 2. A análise acerca das razões que levaram o Tribunal de origem a reconhecer a intempestividade do agravo de instrumento, especialmente no que tange à comprovação de ciência da decisão agravada, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento"

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 386.596/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 18.10.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO NA ORIGEM. INTEMPESTIVIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Rever as conclusões do acórdão recorrido demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Agravo regimental não provido."

(STJ, Terceira Turma, AgRg no AREsp 283.122/MG, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 12.05.2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019597-33.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019597-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ARLINDA APARECIDA VIEIRA VALARETTO e outros
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
SUCEDIDO : ANGELO VALARETTO falecido
APELANTE : ANTONIO CLAUDINEI RIBEIRO
: ANTONIO MARIO SALLES VANNI
: DURVALINO GONCALVES DOS REIS
: EDUARDO JESUS NAVARRO
: FRANCISCO DORIVAL GABAS
: INACIO RIBEIRO TORRES
: JOSE ANTONIO DIOGO
: JOSE PEDRO ROCHI
: JORDAO PAULINO
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELANTE : LOURENCO HERRERA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
APELANTE : MARIA CANDIDA PEREIRA MELLADO
: IRACEMA DOMINGUES MAGRI
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
SUCEDIDO : MOACIR MAGRI falecido

APELANTE : OSVALDO NAVARRO RINCAO
: WILLIAN EID
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00001-5 3 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Verifico, nesta oportunidade, incorreção na identificação da parte recorrente, lançada na decisão de fls. 404. Desse modo, corrijo o erro material para que o primeiro parágrafo da decisão passe a ter a seguinte redação:

"Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal."

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013595-76.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013595-4/SP

APELANTE : ROSIMEIRE DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00054-7 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora em demanda ajuizada visando à concessão de benefício assistencial.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 567.985/MT (DJe 03.10.2013), assentou que a despeito da declaração de constitucionalidade da norma do artigo 20, § 3º, da LOAS quando da manifestação da Corte na ADI nº 1.232/DF, mudanças no contexto fático e jurídico tiveram o condão de promover

um processo de inconstitucionalização desse preceito legal, o qual não deve ser tomado, portanto, como parâmetro objetivo único de aferição da miserabilidade.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, verbis:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de Inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Anote-se, ainda, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal ratificou essa interpretação em outro paradigma julgado nos termos do artigo 543-B do CPC (RE nº 580.963/PR, DJe 03.10.2013), oportunidade em que assentou a inconstitucionalidade por omissão do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, por infringência ao princípio da isonomia. Confira-se:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios

objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

O C. Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, no julgamento do RESP nº 1.112.557/MG, processado segundo o rito do art. 543-C do CPC, ratificou referido entendimento, asseverando que o dispositivo legal do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 deve ser interpretado de modo a amparar o cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar per capita prevista na LOAS não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001). 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente o cidadão social economicamente vulnerável. 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar. 7. Recurso Especial provido"

(STJ, REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 20/11/2009).

In casu, verifica-se que o v. acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo C. STJ. Obedecidas as balizas interpretativas firmadas pelas instâncias superiores e após análise meticulosa da prova dos autos, firmou-se a conclusão pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão hostilizada, percebe-se, pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Aponta-se também na via especial, violação ao artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, haja vista que o v. acórdão hostilizado teria incluído indevidamente no cálculo da renda da família a que pertence o postulante do benefício assistencial valores percebidos por indivíduo que não figura no rol taxativo de dependentes previsto no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Nada obstante, tem-se que a pretensão recursal destoa do entendimento consolidado pela instância superior, firme em dizer que, com o advento da Lei nº 12.435/11, deu-se melhor especificação do conceito legal de família para

fins de concessão do benefício assistencial, não mais se valendo, por empréstimo, do rol de dependentes para fins previdenciários do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Para o cálculo da renda do núcleo familiar, portanto, é lícita a inclusão do montante percebido, v.g., por filho solteiro, maior e não inválido, ou ainda irmão solteiro do postulante do benefício, desde que este ou aquele vivam sob o mesmo teto do requerente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo filho solteiro maior e não inválido, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.118.696/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA. CONCEITO DE FAMÍLIA. ART. 20, § 1º, DA LEI Nº 8.742/93, ALTERADO PELA LEI Nº 12.435/2011. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com o disposto no art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435/2011, os rendimentos auferidos pelo irmão solteiro, que viva sob o mesmo teto do requerente do benefício, são considerados para fins de apuração da renda mensal per capita do núcleo familiar. 2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 1.240.595/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.12.2012)

Incide no caso, portanto, o óbice retratado na Súmula nº 83/STJ, invocável também aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do artigo 105, III, da CR/88.

A pretensão do recorrente de reexame do arcabouço fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra ainda no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, de seguinte teor, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LOAS. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. AFERIÇÃO DA CONDIÇÃO ECONÔMICA POR OUTROS MEIOS LEGÍTIMOS. VIABILIDADE. PRECEDENTES. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RECONHECIMENTO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SOBRESTAMENTO. NÃO APLICAÇÃO. (...) 3. Assentando a Corte Regional estarem demonstrados os requisitos à concessão do benefício assistencial, verificar se a renda mensal da família supera ou não um quarto de um salário-mínimo encontra óbice no Enunciado n.º 7 da Súmula da Jurisprudência deste Tribunal. 4. O reconhecimento de repercussão geral pelo colendo Supremo Tribunal Federal, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no RESP nº 1.267.161/PR, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 28.9.2011.)

Descabe o recurso, no fecho, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002421-97.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.002421-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE FELISBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP101603 ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN ALMEIDA

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que *"não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal"* (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014). Do mesmo modo, não cabe o recurso especial naquilo em que apontada violação de entendimento jurisprudencial sumulado, por visar o recurso apenas a corrigir eventual violação a dispositivo de lei federal. Nesse sentido, o entendimento consolidado na Súmula nº 518/STJ.

Além disso, não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 165 e 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisprudencial plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisprudencial suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Do mesmo modo, não merece trânsito o especial quanto ao mais alegado, de ver que o v. acórdão recorrido, atento ao substrato fático-probatório dos autos, concluiu pelo descabimento da exigência de multa por atraso na implantação de benefício previdenciário na espécie, matéria esta que não é dado à instância superior revisitar, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula nº 7/STJ.

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula nº 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013409-74.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.013409-0/SP

APELANTE : OSVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP239614 MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00134097420074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000351-46.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000351-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON YUTAKA GOMAZAKO
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 06.00.00013-7 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA

FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta

identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039340-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039340-6/SP

APELANTE : APARECIDA BERNARDINO SAVATIN
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00124-9 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da

Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004703-92.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.004703-9/SP

PARTE AUTORA : SEBASTIAO VIRGOLINO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP115620 ANA CRISTINA MENEZES RODRIGUES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00047039220084036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO

ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006779-46.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006779-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON RAMOS AMORIM
ADVOGADO : SP123545 VALTER FRANCISCO MESCHEDE e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00067794620084036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCE
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010397-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010397-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE ALBUQUERQUE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00132-6 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Há que se ressaltar, ainda, que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou de utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência

sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035822-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035822-8/SP

APELANTE : JOSE ANTONIO FLAUZINO
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00263-1 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento

das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031021-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031021-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE AUGUSTINHO DE CASTRO
ADVOGADO : SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
No. ORIG. : 09.00.00170-2 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001896-71.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001896-3/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: FRANCISCO GERALDO GONZAGA
ADVOGADO	: SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
No. ORIG.	: 00018967120104036123 1 Vt BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002955-59.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002955-0/SP

APELANTE : EULALIA BOBATO MARUCHI GONCALVES
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029555920124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **EULALIA BOBATO MARUCHI GONCALVES** contra acórdão

que negou provimento ao agravo legal.

Decido.

O acórdão encontra-se em conformidade com a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça quanto à ausência de dano material passível de indenização pela contratação de advogado para defesa dos interesses das partes.

Nesse sentido:

'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

1. Esta Corte possui entendimento firmado no sentido de que os custos decorrentes da contratação de advogado para ajuizamento de ação, por si só, não constituem ilícito capaz de ensejar danos materiais indenizáveis.

Precedentes da Segunda Seção.

2. Agravo regimental desprovido.'

(AgRg no AREsp 477.296/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 02/02/2015)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008214-14.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008214-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIANA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP242570 EFRAIM PEREIRA GAWENDO e outro
No. ORIG. : 00082141420124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso

especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002083-78.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.002083-6/SP

APELANTE : ANTONIO PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020837820124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.

EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.

IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de

reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002083-78.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.002083-6/SP

APELANTE : ANTONIO PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020837820124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste

de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006394-38.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006394-4/SP

APELANTE : SEBASTIAO JULIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063943820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de

contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006394-38.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006394-4/SP

APELANTE : SEBASTIAO JULIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063943820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário

recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004999-21.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.004999-3/SP

APELANTE : CLAUDIMAR DE OLIVEIRA FRANCA
ADVOGADO : SP277995 CARLOS EDUARDO BUSCH e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049992120134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008475-44.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008475-3/SP

APELANTE : AMELIA KYOMOTO OSHIRO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084754420134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos

benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008475-44.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008475-3/SP

APELANTE : AMELIA KYOMOTO OSHIRO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084754420134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010998-29.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010998-1/SP

APELANTE : FRANCISCO FELIZARDO FILHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109982920134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010998-29.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010998-1/SP

APELANTE : FRANCISCO FELIZARDO FILHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109982920134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que

o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011119-57.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011119-7/SP

APELANTE : DARCI DEMETRIO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111195720134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011119-57.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011119-7/SP

APELANTE : DARCI DEMETRIO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111195720134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os

índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011361-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011361-3/SP

APELANTE : YOSHIIHIDE NAKAHARA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113611620134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011361-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011361-3/SP

APELANTE : YOSHIHIDE NAKAHARA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113611620134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013256-12.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013256-5/SP

APELANTE : MARIA JOSE BARBOSA DE MORAES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00132561220134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013256-12.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013256-5/SP

APELANTE : MARIA JOSE BARBOSA DE MORAES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00132561220134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002039-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002039-0/SP

APELANTE : ANTONIO DE LACERDA GOMES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00036-3 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002039-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002039-0/SP

APELANTE : ANTONIO DE LACERDA GOMES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00036-3 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014225-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014225-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : VALDEMAR MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 12.00.00176-0 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014225-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014225-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMAR MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 12.00.00176-0 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000161-52.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000161-2/SP

APELANTE : NELSON RUBENS BARONI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001615220144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2014.61.26.000161-2/SP

APELANTE : NELSON RUBENS BARONI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001615220144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34861/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006456-86.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006456-6/MS

APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ALEXANDRE AMARAL GAVRONSKI
APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA
: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Foi apresentado dissídio jurisprudencial e arguida a ilegalidade da cobrança de tarifa para expedição de planilha evolutiva do débito de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação.

DECIDO.

O recurso, interposto com fundamento exclusivo na alínea "c" do artigo 105, III, da Carta Magna, merece admissão.

Considero devidamente prequestionada a matéria e realizado a contento o cotejo analítico entre o v. acórdão recorrido e o caso paradigma selecionado pelo recorrente, o qual apresenta similitude fática com o caso em exame.

Ademais, vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia sobre o ponto questionado, para a qual não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006456-86.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006456-6/MS

APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ALEXANDRE AMARAL GAVRONSKI
APELANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA
: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Alega o recorrente, em suma, violação dos artigos 5º, XXXIII e XXXIV; 23, IX; 37, *caput*, e 173, § 1º, II, da Constituição Federal.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Sob o fundamento de contrariedade à Constituição, o recurso não se apresenta admissível. A *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a argüição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, Rel. Min. Décio Miranda, RTJ 94/462).

Desse modo, em relação à alegada violação observa-se ausência de plausibilidade recursal. Para que seja verificada eventual ofensa há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos da legislação infraconstitucional, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição.

Nesse sentido:

"RECURSO DE AGRAVO - CUMULATIVA INTERPOSIÇÃO DE DOIS (2) RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AO POSTULADO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS - NÃO-CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO - EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. - O princípio da unirrecorribilidade, ressalvadas as hipóteses legais, impede a cumulativa interposição, contra o mesmo ato decisório, de mais de um recurso. O desrespeito ao postulado da singularidade dos recursos torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, quando interposto contra a mesma decisão. Doutrina. Precedentes. - As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da plenitude de defesa e da motivação dos atos decisórios, por dependerem de exame prévio e necessário da legislação comum, podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, o que não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."

(STF, AI-AgR 603971, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 02.03.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCIPLINA. REGRAS PROCESSUAIS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. À luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a análise de regras processuais que disciplinam o mandado de segurança é incabível em recurso extraordinário, dada a inexistência de ofensa direta à Constituição federal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR 536401, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.03.2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITO INSCRITO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - DIREITO LOCAL - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AGRAVO IMPROVIDO. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Revela-se inadmissível o recurso extraordinário, quando a alegação de ofensa resumir-se ao plano do direito meramente local (ordenamento positivo do Estado-membro ou do Município), sem qualquer repercussão direta sobre o âmbito normativo da Constituição da República. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."

(STF, AI-AgR 637489, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.06.2007)

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional contidas na legislação, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do E. Supremo Tribunal Federal (RTJ 94/462; RTJ 105/704 e RTJ 107/661; AGRAG 206.164; RREE 223.744-7; RREE 227.770-5; RREE 163.136; RREE 225.400; RREE 134.330; AGRAG 183.380; AGRAG 204.134; AGRAG 196.674; AGRAG 178.323).

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026093-38.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026093-8/SP

APELANTE : EDSON DE SOUZA SANTOS e outro
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : MARIA JOSE DAS NEVES MENIS
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP295305A FRANCO ANDREY FICAGNA
No. ORIG. : 00260933820054036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte ré contra acórdão que reconheceu a constitucionalidade do artigo 9º da Lei 10.188/01, que autoriza a reintegração da posse de imóvel objeto de arrendamento residencial perante a Caixa Econômica Federal.

Alega a recorrente, em síntese, violação dos artigos 1º, inciso III, 3º, inciso III, 5º, incisos XXXV, LIV e § 1º, 6º, 170, *caput* e inciso III, da Constituição da República.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do questionamento, bem como da alegação de repercussão geral.

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados perante a Carta Republicana, para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006278-40.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.006278-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ARTES GRAFICAS E EDITORA SESIL LTDA e outros
ADVOGADO : SP166881 JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO
: SP015335 ALFREDO LUIZ KUGELMAS
APELANTE : MARIO CESAR MARTINS CAMARGO
: MANOEL CARLOS MARTINS DE CAMARGO
: ROBERTO BRIGIDE
ADVOGADO : SP166881 JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062784020064036126 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 238/243. Noticiada a nomeação de Administrador Judicial, Dr. Alfredo Luiz Kugelmas, conforme endereço às fls. 237, como representante da massa, providencie a Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência, sua intimação para regularizar a representação processual, sob pena de negativa de seguimento do recurso excepcional interposto.

Intimem-se

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017667-18.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.012469-9/SP

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : CRISTINA MARELIM VIANNA e outro
PARTE RÉ : NAILTON MARCONDES SOUZA COSTA e outro
PARTE RÉ : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : SP082329 ARYSTOBULO DE OLIVEIRA FREITAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.17667-3 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do CPC.

O aresto recorrido, em ação civil pública, entendeu descabida a condenação da União a realizar publicidade para a advertência dos riscos do consumo do medicamento "melatonina spray", haja vista que ela proibiu a sua comercialização e determinou a apreensão em nível nacional, nos termos do § 3º do art. 10 do CDC.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega do § 3º do art. 10 do CDC, sob o argumento central de que a mera apreensão do produto não se confunde com a efetiva divulgação da sua periculosidade, prejudicando a prevenção dos consumidores e fornecedores.

Vieram as contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Constata-se que a recorrente busca qualificar juridicamente os fatos controvertidos, de forma compatível com a finalidade constitucional do recurso excepcional.

Não foram encontrados precedentes do Superior Tribunal de Justiça no tocante à "quaestio juris".

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028663-32.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028663-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : CLERI APARECIDA SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP168748 HELGA ALESSANDRA BARROSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 06.00.00182-8 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação merece ser admitida.

É firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício de pensão por morte, desde que o falecido instituidor da pensão tivesse, em vida, adquirido direito a alguma modalidade de aposentação. Destaque-se que, cuidando-se de aposentadoria por idade, faz-se de rigor o preenchimento de dois requisitos cumulativos - a saber, idade mínima e carência - ainda que o implemento deles não ocorra simultaneamente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. RECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO. 1 - A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. 2 - A concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência. 3- In casu, o ex-segurado possuía ao tempo de seu falecimento 29 anos, não restando demonstrado, assim, o preenchimento do requisito de idade mínima exigido pelo art. 45, da Lei nº 8.213/91, qual seja: a implementação da idade de 65 anos para a concessão da aposentadoria por idade urbana. 4 - Agravo interno desprovido. "
(STJ, AgRg no Ag 802.467/SP, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), QUINTA TURMA, DJ 01/10/2007)

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028663-32.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028663-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLERI APARECIDA SANTOS RIBEIRO

ADVOGADO : SP168748 HELGA ALESSANDRA BARROSO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 06.00.00182-8 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo INSS, contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal, relativo a demanda referente à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivo da Carta Magna, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o manejo do extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-AgR/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, notadamente as normas que regem a concessão do benefício vindicado, o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063282-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063282-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CECILIA CUSTODIO FERREIRA
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
No. ORIG. : 07.00.00003-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos sob a alegação de obscuridade na decisão de não admissão do recurso extraordinário interposto pela parte embargante.

D E C I D O.

Com efeito, constata-se o equívoco da decisão embargada, na medida em que os fundamentos desta, ainda que em parte, dissociam-se da questão debatida nos autos e ventilada no recurso.

Dessa forma, os embargos de declaração devem ser acolhidos para o fim de tornar sem efeito a decisão que não admitiu o recurso extraordinário (fls. 134/135).

Denota-se, também, que o Recurso Especial nº 1.304.479/SP, referido na decisão de suspensão do feito à fl. 133, foi resolvido nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** e torno sem efeito a decisão das fls. 134/135.

Decorrido o prazo para impugnação, retornem os autos conclusos para a realização de juízo de admissibilidade dos recursos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016299-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016299-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA DE ASSIS MARINOVSKUE
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00082-0 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos sob a alegação de obscuridade na decisão de não admissão do recurso extraordinário interposto pela parte embargante.

D E C I D O.

Com efeito, constata-se o equívoco da decisão embargada, na medida em que os fundamentos desta, ainda que em parte, dissociam-se da questão debatida nos autos e ventilada no recurso.

Dessa forma, os embargos de declaração devem ser acolhidos para o fim de tornar sem efeito a decisão que não admitiu o recurso extraordinário (fls. 102/103).

Denota-se, também, que o Recurso Especial nº 1.304.479/SP, referido na decisão de suspensão do feito à fl. 101, foi resolvido nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** e torno sem efeito a decisão das fls. 102/103.

Decorrido o prazo para impugnação, retornem os autos conclusos para a realização de juízo de admissibilidade dos recursos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034185-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034185-0/SP

APELANTE : EDIVALDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP344363 VILSON GONÇALVES VIEIRA
: SP344248 JEFFERSON BARBOSA CHU
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00111-7 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 501, do CPC, HOMOLOGO a desistência do recurso extraordinário interposto.

Certifique a Secretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, à origem.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034185-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034185-0/SP

APELANTE : EDIVALDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP344248 JEFFERSON BARBOSA CHU
: SP344363 VILSON GONÇALVES VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00111-7 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nos termos do artigo 501 do CPC, HOMOLOGO a desistência do recurso especial interposto.

Certifique a Secretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, à origem.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034633-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034633-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCA PEREIRA DIAS
ADVOGADO : SP227466 HELOISA DIAS PAVAN
No. ORIG. : 09.00.00077-5 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos sob a alegação de obscuridade na decisão de não admissão do recurso extraordinário interposto pela parte embargante.

D E C I D O.

Com efeito, constata-se o equívoco da decisão embargada, na medida em que os fundamentos desta, ainda que em parte, dissociam-se da questão debatida nos autos e ventilada no recurso.

Dessa forma, os embargos de declaração devem ser acolhidos para o fim de tornar sem efeito a decisão que não admitiu o recurso extraordinário (fls. 148/149).

Denota-se, também, que o Recurso Especial nº 1.304.479/SP, referido na decisão de suspensão do feito à fl. 147, foi resolvido nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** e torno sem efeito a decisão das fls. 148/149.

Decorrido o prazo para impugnação, retornem os autos conclusos para a realização de juízo de admissibilidade dos recursos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000427-82.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000427-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : RITA DE CASSIA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP120382 MAURICIO FACIONE PEREIRA PENHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004278220134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 154/155: Manifeste-se a parte autora, esclarecendo nos termos do requerido pelo INSS.

Prazo de 20 (vinte) dias.

Int. Após, retornem conclusos.

São Paulo, 05 de dezembro de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34836/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058049-93.1997.4.03.9999/SP

97.03.058049-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125425 ANTONIO MARCOS GUERREIRO SALMEIRAO
: SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCEU DA COSTA
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA
No. ORIG. : 96.00.00172-5 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Restituídos os autos ao eminente Relator da apelação interposta pelo INSS, sobreveio decisão (fl. 197) por meio da qual mantido o provimento parcial do apelo e da remessa oficial, afirmando-se não ser caso de retratação à luz do quanto decidido pelo STJ no RESP nº 1.205.946/SP.

Relatado. D E C I D O.

Mantida a decisão de provimento parcial da apelação e da remessa oficial mesmo após o retorno dos autos ao órgão *a quo* por força do julgamento do RESP nº 1.205.946/SP pelo C. STJ, impõe-se seja o recurso especial submetido a juízo de admissibilidade, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

O recurso merece admissão, haja vista a aparente dissonância que há entre os comandos emergentes do v. acórdão recorrido e a jurisprudência sedimentada no âmbito do C. STJ, a dizer que se aplicam as disposições do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 e da Lei nº 11.960/09, a partir da vigência de cada qual, no cômputo dos juros moratórios devidos pela Fazenda Pública, inclusive quando o principal refira-se a benefícios previdenciários.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

1999.61.10.004953-6/SP

APELANTE : ADELAIDE DE PAULA MOURA e outro
: SEBASTIAO APARECIDO DE MOURA
ADVOGADO : SP101603 ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN
SUCEDIDO : MARCIA DE MOURA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão a que alude a certidão de folha 330.

O recurso merece admissão.

É firme o entendimento da instância *ad quem* a pontificar que é possível o prosseguimento do processo de conhecimento ou de execução, pelos herdeiros do *de cuius*, para a discussão apenas das parcelas não recebidas em vida pelo postulante original, e que se incorporaram ao seu patrimônio enquanto pendente a discussão judicial.

Nesse sentido, em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA 'AD CAUSAM' DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...). 2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cuius, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/3/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º DO CPC E 1º DO DECRETO 20.910/32. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO NÃO ACOLHIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. Desde a origem, sustentam os agravantes, preliminarmente, que os herdeiros são partes ilegítimas para pleitear direito que entendem ser personalíssimo (pensão). (...) 4. Os recorrentes não infirmaram os fundamentos proferidos no voto condutor de que "o que os autores, na qualidade de herdeiros, solicitam, é o recebimento das quantias não pagas, e não o pagamento da pensão em si" e que "as prestações aqui perseguidas são de trato sucessivo, devendo incidir, apenas, a prescrição das partes anteriores ao período de 5 anos de propositura da ação" (fls. 176-177). Incide, na espécie, a Súmula 283/STF. 5. Ademais, constata-se que o entendimento firmado pelo Tribunal 'a quo' está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que sobrevindo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários ou os sucessores do falecido poderão habilitar-se para receber os valores devidos. Dentre os precedentes: REsp 1057714/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 12/04/2010; EDcl no AgRg no REsp 1221910/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 03/05/2011. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1.387.980/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/5/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES. 1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cujus', independentemente de inventário ou arrolamento de bens. Precedentes do STJ."

(STJ, AgRg no REsp 1.197.447/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 2/2/2011)

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003888-86.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.003888-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA RODRIGUES VALUKAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão a que alude a certidão de folha 208.

O recurso merece admissão.

É firme o entendimento da instância *ad quem* a pontificar que é possível o prosseguimento do processo de conhecimento ou de execução, pelos herdeiros do *de cujus*, para a discussão apenas das parcelas não recebidas em vida pelo postulante original, e que se incorporaram ao seu patrimônio enquanto pendente a discussão judicial. Nesse sentido, em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA 'AD CAUSAM' DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...). 2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade

processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/3/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º DO CPC E 1º DO DECRETO 20.910/32. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO NÃO ACOLHIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. Desde a origem, sustentam os agravantes, preliminarmente, que os herdeiros são partes ilegítimas para pleitear direito que entendem ser personalíssimo (pensão). (...) 4. Os recorrentes não infirmaram os fundamentos proferidos no voto condutor de que "o que os autores, na qualidade de herdeiros, solicitam, é o recebimento das quantias não pagas, e não o pagamento da pensão em si" e que "as prestações aqui perseguidas são de trato sucessivo, devendo incidir, apenas, a prescrição das partes anteriores ao período de 5 anos de propositura da ação" (fls. 176-177). Incide, na espécie, a Súmula 283/STF. 5. Ademais, constata-se que o entendimento firmado pelo Tribunal 'a quo' está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que sobrevivendo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários ou os sucessores do falecido poderão habilitar-se para receber os valores devidos. Dentre os precedentes: REsp 1057714/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 12/04/2010; EDcl no AgRg no REsp 1221910/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 03/05/2011. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1.387.980/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/5/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES. 1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cujus', independentemente de inventário ou arrolamento de bens. Precedentes do STJ."

(STJ, AgRg no REsp 1.197.447/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 2/2/2011)

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007979-91.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007979-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARILENE DA SILVA OLIVEIRA e outros
: WAGNER DA SILVA OLIVEIRA incapaz
: JONATHA DA SILVA OLIVEIRA incapaz
: JOHN DAVI DA SILVA OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : SP180830 AILTON BACON e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo MPF, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

DECIDO.

É firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é dispensável o registro da situação de desemprego perante o Ministério do Trabalho e Previdência Social para a extensão do período de graça e a afirmação da qualidade do segurado do postulante do benefício, admitindo-se a comprovação do desemprego involuntário por outras provas constantes dos autos.

Nesse sentido, importante destacar o contido no v. julgado da Pet 7115, em Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO.

- 1. O art. 15 da Lei 8.213/91 elenca as hipóteses em que há a prorrogação da qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.*
- 2. No que diz respeito à hipótese sob análise, em que o requerido alega ter deixado de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, incide a disposição do inciso II e dos §§ 1o. e 2o. do citado art. 15 de que é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*
- 3. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, esse dispositivo deve ser interpretado de forma a proteger não o registro da situação de desemprego, mas o segurado desempregado que, por esse motivo, encontra-se impossibilitado de contribuir para a Previdência Social.*
- 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.*

(...)

(Pet 7115/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)

Neste caso, vê-se que o v. acórdão recorrido diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015153-20.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.015153-0/SP

APELANTE : ARCENIO INFORZATO e outros
: SIDNEIA MONTANHARO GOTO
: MASSAYOSHI GOTO
: MARIA REGINA MONTANHARO MOCO
: PAULO ROBERTO MOCO
: ANGELA MONTANHARO LANEZA
: ARMANDO LANEZA
: MARCO AURELIO MONTANHARO
: APARECIDA MONTANHARO
: CLOVIS LUIZ MONTANHER
: MARIA AUXILIADORA PRADO MONTANHER
ADVOGADO : SP112781 LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE
SUCEDIDO : LUIZ MONTANHARO falecido
APELANTE : MARIA MATOS DE OLIVEIRA
: RENATA SERRATO
ADVOGADO : SP112781 LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE
SUCEDIDO : OSVALDO SERRATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : LORIS CURY e outros
: ANTONIA APARECIDA OLIVEIRA DE AVELAR
: DEOLINDO CAMILO
: JOAO MOISES DA COSTA
: MARIA DE LOURDES AURELIANO LOPES
: MIGUEL CARNEIRO FILHO
: NAPOLEAO GOMES DA SILVA
: ROSELI SINCIC VICALVI
: TEREZINHA DE FATIMA OLIVEIRA ROMAO
ADVOGADO : SP112781 LUIS HENRIQUE BARBANTE FRANZE
No. ORIG. : 96.00.00007-4 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa controvérsia deduzida relativamente à distribuição dos ônus sucumbenciais, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007513-93.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.007513-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO ORLANDO ORIANI
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Devolvidos os autos à Turma julgadora nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, sobreveio acórdão (fls. 212/213), retornando os autos a esta Vice-Presidência.

DECIDO.

Procedo conforme estabelecido no artigo 543-C, § 8º, do CPC, avançando para o juízo de admissibilidade do recurso.

Constata-se que o juízo de retratação foi parcial, uma vez que foi reafirmada a aplicação da Lei nº 11.960/09 em relação aos juros de mora, e mantida a sua inaplicabilidade no que se refere à correção monetária.

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006931-29.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006931-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : DEOVANIL MARQUESI
ADVOGADO : SP181234 THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO BARUFI
No. ORIG. : 04.00.00089-0 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

O recurso merece admissão.

Com efeito, denota-se que a decisão recorrida entendeu pela descaracterização do regime de economia familiar apenas em razão de a área total do imóvel rural revelar-se superior àquela descrita no artigo 11, inciso VII, alínea "a", item 1, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para a descaracterização de aludido regime, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - EXTENSÃO DA PROPRIEDADE - OUTROS ELEMENTOS - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos.

2. Hipótese em que o Tribunal local considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Incidência da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1403506/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 16/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de

acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Assim sendo, vislumbra-se plausibilidade recursal, na medida em que a interpretação conferida pelo *decisum* à norma constante do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 diverge daquela esposada pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010118-45.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010118-0/SP

APELANTE : DOLORES CASTRO SOLA
ADVOGADO : SP126083 APARECIDO OLADE LOJUDICE
SUCEDIDO : JOAO NOGUEIRA falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00108-9 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão a que alude a certidão de folha 239.

O recurso merece admissão.

É firme o entendimento da instância *ad quem* a pontificar que é possível o prosseguimento do processo de conhecimento ou de execução, pelos herdeiros do *de cujus*, para a discussão apenas das parcelas não recebidas em vida pelo postulante original, e que se incorporaram ao seu patrimônio enquanto pendente a discussão judicial.

Nesse sentido, em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA 'AD CAUSAM' DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...). 2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/3/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º DO CPC E 1º DO DECRETO 20.910/32."

FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO NÃO ACOLHIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. Desde a origem, sustentam os agravantes, preliminarmente, que os herdeiros são partes ilegítimas para pleitear direito que entendem ser personalíssimo (pensão). (...) 4. Os recorrentes não infirmaram os fundamentos proferidos no voto condutor de que "o que os autores, na qualidade de herdeiros, solicitam, é o recebimento das quantias não pagas, e não o pagamento da pensão em si" e que "as prestações aqui perseguidas são de trato sucessivo, devendo incidir, apenas, a prescrição das partes anteriores ao período de 5 anos de propositura da ação" (fls. 176-177). Incide, na espécie, a Súmula 283/STF. 5. Ademais, constata-se que o entendimento firmado pelo Tribunal 'a quo' está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que sobrevivendo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários ou os sucessores do falecido poderão habilitar-se para receber os valores devidos. Dentre os precedentes: REsp 1057714/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 12/04/2010; EDcl no AgRg no REsp 1221910/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 03/05/2011. 6. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no Ag 1.387.980/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/5/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES. 1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cujus', independentemente de inventário ou arrolamento de bens. Precedentes do STJ."

(STJ, AgRg no REsp 1.197.447/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 2/2/2011)
Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032683-03.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032683-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELOIAS DE FARIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP126083 APARECIDO OLADE LOJUDICE
No. ORIG. : 05.00.00072-9 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão a que alude a certidão de folha 208.

O recurso merece admissão.

É firme o entendimento da instância *ad quem* a pontificar que é possível o prosseguimento do processo de conhecimento ou de execução, pelos herdeiros do *de cujus*, para a discussão apenas das parcelas não recebidas em vida pelo postulante original, e que se incorporaram ao seu patrimônio enquanto pendente a discussão judicial.

Nesse sentido, em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA 'AD CAUSAM' DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...). 2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/3/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º DO CPC E 1º DO DECRETO 20.910/32. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO NÃO ACOLHIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. Desde a origem, sustentam os agravantes, preliminarmente, que os herdeiros são partes ilegítimas para pleitear direito que entendem ser personalíssimo (pensão). (...) 4. Os recorrentes não infirmaram os fundamentos proferidos no voto condutor de que "o que os autores, na qualidade de herdeiros, solicitam, é o recebimento das quantias não pagas, e não o pagamento da pensão em si" e que "as prestações aqui perseguidas são de trato sucessivo, devendo incidir, apenas, a prescrição das partes anteriores ao período de 5 anos de propositura da ação" (fls. 176-177). Incide, na espécie, a Súmula 283/STF. 5. Ademais, constata-se que o entendimento firmado pelo Tribunal 'a quo' está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que sobrevivendo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários ou os sucessores do falecido poderão habilitar-se para receber os valores devidos. Dentre os precedentes: REsp 1057714/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 12/04/2010; EDcl no AgRg no REsp 1221910/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 03/05/2011. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1.387.980/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/5/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES. 1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cujus', independentemente de inventário ou arrolamento de bens. Precedentes do STJ."

(STJ, AgRg no REsp 1.197.447/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 2/2/2011)

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005594-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005594-0/SP

APELANTE : MARIA DA CONCEICAO FERNANDES
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
SUCEDIDO : SARA FERNANDES falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00014-2 2 Vt PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

É firme o entendimento da instância *ad quem* a pontificar que é possível o prosseguimento do processo de conhecimento ou de execução, pelos herdeiros do *de cuius*, para a discussão apenas das parcelas não recebidas em vida pelo postulante original, e que se incorporaram ao seu patrimônio enquanto pendente a discussão judicial.

Nesse sentido, em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA 'AD CAUSAM' DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...). 2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cuius, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/3/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º DO CPC E 1º DO DECRETO 20.910/32. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO NÃO ACOLHIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. Desde a origem, sustentam os agravantes, preliminarmente, que os herdeiros são partes ilegítimas para pleitear direito que entendem ser personalíssimo (pensão). (...) 4. Os recorrentes não infirmaram os fundamentos proferidos no voto condutor de que "o que os autores, na qualidade de herdeiros, solicitam, é o recebimento das quantias não pagas, e não o pagamento da pensão em si" e que "as prestações aqui perseguidas são de trato sucessivo, devendo incidir, apenas, a prescrição das partes anteriores ao período de 5 anos de propositura da ação" (fls. 176-177). Incide, na espécie, a Súmula 283/STF. 5. Ademais, constata-se que o entendimento firmado pelo Tribunal 'a quo' está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que sobrevivendo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários ou os sucessores do falecido poderão habilitar-se para receber os valores devidos. Dentre os precedentes: REsp 1057714/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 12/04/2010; EDcl no AgRg no REsp 1221910/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 03/05/2011. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1.387.980/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/5/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES. 1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cuius', independentemente de inventário ou arrolamento de bens. Precedentes do STJ."

(STJ, AgRg no REsp 1.197.447/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 2/2/2011)

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041355-63.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.041355-7/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS005397 AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA PEREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : MS004204 ELIZABETH FREITAS VALIM DE MELO
No. ORIG. : 06.00.02806-5 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

O recurso merece admissão.

Com efeito, denota-se que a decisão recorrida entendeu pela descaracterização do regime de economia familiar apenas em razão de a área total do imóvel rural revelar-se superior àquela descrita no artigo 11, inciso VII, alínea "a", item 1, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para a descaracterização de aludido regime, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

- 1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.*
- 2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.*
- 3. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - EXTENSÃO DA PROPRIEDADE - OUTROS ELEMENTOS - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ.

- 1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos.*
- 2. Hipótese em que o Tribunal local considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Incidência da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.*

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1403506/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 16/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora." (STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Assim sendo, vislumbra-se plausibilidade recursal, na medida em que a interpretação conferida pelo *decisum* à norma constante do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 diverge daquela esposada pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049637-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049637-2/SP

APELANTE : JACY PIRES DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00210-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

Constata-se divergência entre a orientação adotada pelo v. acórdão recorrido e a jurisprudência dominante no âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme evidencia o seguinte precedente, *verbis*:

Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão que possui a seguinte ementa: "PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. FALECIMENTO DA ESPOSA ANTERIOR AO ADVENTO DA CF/88. INEXISTÊNCIA DA QUALIDADE DE DEPENDENTE DO MARIDO. RECURSO IMPROVIDO. - Nos casos de concessão de pensão por morte, aplica-se a legislação vigente à época do óbito. - Ocorrido o passamento da esposa antes do advento da CF/88, não é possível deferir o benefício de

*pensão por morte ao cônjuge varão por ausência de previsão legal. - Somente com o advento da atual Constituição, o direito à pensão por morte foi estendido ao cônjuge varão ou companheiro, consoante o art. 201, V, da CF/88. - Recurso inominado improvido. - Sem condenação em honorários advocatícios face ao benefício da assistência judiciária gratuita" (fl. 65). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se ofensa ao art. 201, V, da mesma Carta. Sustentou-se, em suma, o seguinte: a) o recorrente faz jus ao benefício de pensão por morte de sua esposa, visto que, a despeito de o óbito ter ocorrido em 28/9/1988, o referido benefício foi requerido em 20/12/1988, quando já estava em vigor a atual Constituição Federal; b) o Decreto 89.312/84, vigente à época do óbito, que estabelecia que o marido para ter direito à pensão por morte de esposa teria que ser inválido, não foi recepcionado pela Lei Maior. O Subprocurador-Geral da República Francisco Adalberto Nóbrega opinou pelo não conhecimento do recurso. A pretensão recursal merece acolhida. O acórdão recorrido manteve sentença que indeferiu pedido de concessão de pensão por morte, sob o fundamento de que, "no caso em exame, o óbito ocorreu em 28/09/1988, conforme comprova a certidão de óbito junta aos autos (anexo 8), ou seja, antes do advento da Constituição Federal de 1988, assim, de acordo com a legislação vigente à época, Lei 3.807/60, consolidada no Decreto 89.312/84, apenas o esposo inválido poderia reivindicar a pensão decorrente de morte de sua esposa" (fl. 43). **Esse entendimento, todavia, está em dissonância com a jurisprudência da Corte, que, ao julgar caso similar (RE 385.397-AgR/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Plenário), assentou ser inconstitucional, por afrontar o princípio da isonomia, a exigência de que o marido comprove ser inválido, para que perceba pensão por morte da mulher. Ressalte-se, como afirmado pela Min. Cármen Lúcia no julgamento do RE 514.436/PE, que o princípio da igualdade - fundamento principal do entendimento estabelecido no citado RE 385.397-AgR/MG - também estava presente na Constituição de 1969 (art. 153, § 1º). Por fim, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, as normas infraconstitucionais anteriores à Constituição de 1988 e com ela incompatíveis não foram recepcionadas e, dessa forma, estão revogadas. Isso posto, conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento (CPC, art. 557, § 1º-A). Honorários a serem fixados pelo juízo de origem, nos termos da legislação processual. Publique-se. Brasília, 11 de maio de 2010. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator - (RE 585620, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 11/05/2010, publicado em DJe-091 DIVULG 20/05/2010 PUBLIC 21/05/2010)***

No mesmo sentido, v.g., RE 514.436, Relatora Min. Cármen Lúcia, julgado em 28/09/2009, DJe 19/10/2009; RE 385.397, Relator Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 07/08/2003, DJ 17/09/2003).

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013852-33.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.013852-6/MS

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MS012373 ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ETEVALDO VIEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: MS004758 ETEVALDO VIEIRA DE OLIVEIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMAPUA MS
No. ORIG.	: 07.00.02951-8 1 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

O recurso merece admissão.

Com efeito, denota-se que a decisão recorrida entendeu pela descaracterização do regime de economia familiar apenas em razão de a área total do imóvel rural revelar-se superior àquela descrita no artigo 11, inciso VII, alínea "a", item 1, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para a descaracterização de aludido regime, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - EXTENSÃO DA PROPRIEDADE - OUTROS ELEMENTOS - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos.

2. Hipótese em que o Tribunal local considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Incidência da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1403506/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 16/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Assim sendo, vislumbra-se plausibilidade recursal, na medida em que a interpretação conferida pelo *decisum* à norma constante do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 diverge daquela esposada pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027918-18.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027918-3/SP

APELANTE : LEONOR GUIDOLIN FELPA
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00104-1 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.
Devolvidos os autos à Turma julgadora nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, sobreveio acórdão que deu provimento ao agravo, no que tange apenas à fixação dos juros de mora de acordo com a Lei nº 11.960/09 (fls. 285/287).
O INSS reitera, à fl 289, o mérito do recurso especial interposto em relação aos critérios de correção monetária.

DECIDO.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.
O recurso merece admissão, visto que o juízo de retratação foi parcial, pois ficou mantida a inaplicabilidade da Lei nº 11.960/09 em relação à correção monetária.
Ante o exposto, admito o recurso especial.
Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003963-94.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003963-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO SERGIO LANCA
ADVOGADO : SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
No. ORIG. : 00039639420094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão a que alude a certidão de folha 224.

O recurso merece admissão.

É firme o entendimento da instância *ad quem* a pontificar que é possível o prosseguimento do processo de conhecimento ou de execução, pelos herdeiros do *de cuius*, para a discussão apenas das parcelas não recebidas em vida pelo postulante original, e que se incorporaram ao seu patrimônio enquanto pendente a discussão judicial.

Nesse sentido, em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA 'AD CAUSAM' DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...). 2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cuius, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/3/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º DO CPC E 1º DO DECRETO 20.910/32. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO NÃO ACOLHIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. Desde a origem, sustentam os agravantes, preliminarmente, que os herdeiros são partes ilegítimas para pleitear direito que entendem ser personalíssimo (pensão). (...) 4. Os recorrentes não infirmaram os fundamentos proferidos no voto condutor de que "o que os autores, na qualidade de herdeiros, solicitam, é o recebimento das quantias não pagas, e não o pagamento da pensão em si" e que "as prestações aqui perseguidas são de trato sucessivo, devendo incidir, apenas, a prescrição das partes anteriores ao período de 5 anos de propositura da ação" (fls. 176-177). Incide, na espécie, a Súmula 283/STF. 5. Ademais, constata-se que o entendimento firmado pelo Tribunal 'a quo' está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que sobrevivendo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários ou os sucessores do falecido poderão habilitar-se para receber os valores devidos. Dentre os precedentes: REsp 1057714/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 12/04/2010; EDcl no AgRg no REsp 1221910/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 03/05/2011. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1.387.980/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/5/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES. 1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cujus', independentemente de inventário ou arrolamento de bens. Precedentes do STJ."

(STJ, AgRg no REsp 1.197.447/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 2/2/2011)
Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003963-94.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003963-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO SERGIO LANCA
ADVOGADO : SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
No. ORIG. : 00039639420094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso encontra-se em condições de imediata apreciação, não mais subsistindo a causa de suspensão a que alude a certidão de folha 225.

O recurso merece admissão.

É firme o entendimento da instância *ad quem* a pontificar que é possível o prosseguimento do processo de conhecimento ou de execução, pelos herdeiros do *de cujus*, para a discussão apenas das parcelas não recebidas em vida pelo postulante original, e que se incorporaram ao seu patrimônio enquanto pendente a discussão judicial. Nesse sentido, em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA 'AD CAUSAM' DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...). 2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/3/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º DO CPC E 1º DO DECRETO 20.910/32. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO NÃO ACOLHIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. Desde a origem, sustentam os agravantes, preliminarmente, que os herdeiros são partes ilegítimas para pleitear direito que entendem ser personalíssimo (pensão). (...) 4. Os recorrentes não infirmaram os fundamentos proferidos no voto condutor de que "o que os autores, na qualidade de herdeiros, solicitam, é o recebimento das quantias não pagas, e não o pagamento da pensão em si" e que "as prestações aqui perseguidas são de trato sucessivo, devendo incidir, apenas, a prescrição das partes anteriores ao período de 5 anos de propositura da ação" (fls. 176-177). Incide, na espécie, a Súmula 283/STF. 5. Ademais, constata-se que o entendimento firmado pelo Tribunal 'a quo' está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que sobrevivendo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários ou os sucessores do falecido poderão habilitar-se para receber os valores devidos. Dentre os precedentes: REsp 1057714/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 12/04/2010; EDcl no AgRg no REsp 1221910/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 03/05/2011. 6. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no Ag 1.387.980/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/5/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES. 1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cujus', independentemente de inventário ou arrolamento de bens. Precedentes do STJ."

(STJ, AgRg no REsp 1.197.447/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 2/2/2011)

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014048-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014048-0/SP

APELANTE : JOSE NAGY
ADVOGADO : SP264779A JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00140480520094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, à folha 274, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-B, § 3º, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo E. STF no RE nº 630.501/RS.

Sobreveio, então, a decisão de folhas 276/277, por meio da qual mantido intocado o v. acórdão recorrido,

afirmando-se não ser cabível a retratação na espécie.

D E C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-B, § 4º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido aparenta contrariar o entendimento consolidado pelo E. STF no bojo do RE nº 630.501/RS, não tendo havido retratação mesmo após o órgão prolator da decisão recorrida ser concitado a tanto.

Caberá à instância superior, portanto, dizer se a pretensão revisional deduzida conflita ou não com o entendimento consolidado em tal precedente.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015257-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015257-4/SP

APELANTE : LAURA RODRIGUES DA SILVA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP120975 JULIO CESAR DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184629 DANILO BUENO MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00137-8 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à idade da postulante a julgar improcedente o pedido deduzido na petição inicial, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025667-90.2010.4.03.9999/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LEITE DA SILVA
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 08.00.00212-5 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

É firme o entendimento da instância *ad quem* a pontificar que é possível o prosseguimento do processo de conhecimento ou de execução, pelos herdeiros do *de cujus*, para a discussão apenas das parcelas não recebidas em vida pelo postulante original, e que se incorporaram ao seu patrimônio enquanto pendente a discussão judicial. Nesse sentido, em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA 'AD CAUSAM' DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...). 2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1.260.414/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 26/3/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HERDEIROS DE EX-PENSIONISTA DE SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º DO CPC E 1º DO DECRETO 20.910/32. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA AFASTADA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO NÃO ACOLHIDA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. 1. Desde a origem, sustentam os agravantes, preliminarmente, que os herdeiros são partes ilegítimas para pleitear direito que entendem ser personalíssimo (pensão). (...) 4. Os recorrentes não infirmaram os fundamentos proferidos no voto condutor de que "o que os autores, na qualidade de herdeiros, solicitam, é o recebimento das quantias não pagas, e não o pagamento da pensão em si" e que "as prestações aqui perseguidas são de trato sucessivo, devendo incidir, apenas, a prescrição das partes anteriores ao período de 5 anos de propositura da ação" (fls. 176-177). Incide, na espécie, a Súmula 283/STF. 5. Ademais, constata-se que o entendimento firmado pelo Tribunal 'a quo' está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que sobrevivendo o falecimento do autor no curso do processo, seus dependentes previdenciários ou os sucessores do falecido poderão habilitar-se para receber os valores devidos. Dentre os precedentes: REsp 1057714/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 12/04/2010; EDcl no AgRg no REsp 1221910/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 03/05/2011. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1.387.980/PE, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/5/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES. 1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cujus', independentemente de inventário ou arrolamento de bens."

Precedentes do STJ."

(STJ, AgRg no REsp 1.197.447/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 2/2/2011)
Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014386-82.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014386-0/SP

APELANTE : CLARICE SENHORA DA SILVA
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00143868220104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

DECIDO.

É firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os requisitos para aferição da dependência econômica devem ser verificados à data do óbito, em atenção ao princípio do "*tempus regit actum*". Nesse sentido:

"DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que inadmitiu recurso especial pelos seguintes fundamentos: (a) inexistência de violação do art. 535 do CPC; incide, à hipótese, a Súmula 7/STJ. O acórdão recorrido apresenta a seguinte ementa (fl. 173, e-STJ):

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. MULTA. POSSIBILIDADE.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.

3. A possibilidade da imposição de multa diária a pessoas jurídicas de direito público, como mecanismo hábil a constrangê-las a cumprir suas obrigações está prevista no artigo 461 do Código de Processo Civil.

4. O valor da multa deve ser proporcional ao do benefício, pois a Constituição da República albergou, implicitamente, o princípio da razoabilidade, do qual deriva o princípio da proporcionalidade, cânones esses que controlam, em nível lógico, a atividade judicante.

5. Assim, o valor da pena aplicada é exacerbado, devendo ser reduzido, por conseguinte, ao razoável patamar de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, em caso de descumprimento é a medida suficiente para o atingimento do objetivo.

6. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

Embargos de declaração rejeitados (fls. 185-191, e-STJ).

No apelo nobre (fls. 193-197, e-STJ), o recorrente aduz violação dos arts. 16, II, e 77, II da Lei n. 8.213/91.

Argumenta que a autora tornou-se inválida após completar 21 anos, quando não era mais dependente de seu pai, razão pela qual não tem direito a receber pensão pela morte de seu genitor.

Contrarrazões às fls. 201-204, e-STJ.

Minuta do agravo que impugna a decisão de inadmissão do recurso especial. Sem contraminuta. É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação ajuizada contra o INSS em que se pretende a concessão do benefício de pensão em decorrência do falecimento do pai da autora. A Corte de origem manteve a sentença de primeiro que julgou procedente a pretensão autoral, consignando, quanto ao requisito da dependência econômica, que (fls. 170-171, e-STJ): Então, acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, a Lei n.º 8.213/1991 em seu artigo 16, dispõe que no caso de filho (a) do segurado, será devido o benefício de pensão por morte até que completem 21 anos de idade ou no caso de filho (a) inválido. O requerente conforme certidão de nascimento à fl. 12, comprova ser filho do de cujus, contudo o mesmo nasceu em 06.08.1961, estando com 45 anos na data do óbito do segurado. Nesse caso, para ter qualidade de dependente há necessidade da comprovação de ser o mesmo inválido, o que ficou demonstrado nos autos pela conclusão do laudo, que informou tratar-se de incapacidade total e permanente para o trabalho desde setembro de 2004, com quadro de depressão e esquizofrenia, corroborado pela prova testemunhal em que alegaram ser a parte autora doente, dependente do pai, sendo ajudada por terceiros após o óbito do segurado. Ressalta-se que não há que se falar no presente caso, na aplicação da nova redação dada ao artigo 108 do Decreto 3.048, de 6 de maio de 1999, pelo Decreto n.º 6.939, de 18 de agosto de 2009, uma vez que os requisitos a serem preenchidos para a concessão do benefício de pensão por morte são os determinados na legislação vigente a data do óbito. Assim, tendo o óbito ocorrido em 09.05.2007, não há que se aplicar o Decreto acima citado. Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos. Com efeito, o art. 74 da Lei n. 8.213/91 dispõe que: Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer Por seu turno, o art. 16 da Lei n. 8.213/91 estabelece quem são os dependentes do segurado. Tendo em vista o princípio do tempus regit actum e que o instituidor do benefício faleceu em 9/5/2007, conforme consta do documento de fl. 17 (e-STJ), aplica-se, no caso concreto, a redação dada ao referido dispositivo pela Lei n. 9.032/95, in verbis: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

Conforme entendimento pacífico no STJ, as condições para a concessão da pensão por morte devem ser verificadas à data do óbito. Sendo assim, os requisitos da dependência e da invalidez do filho maior de 21 anos devem ser aferidos neste momento.

A margem do alegado pela autarquia previdenciária federal, mesmo que a invalidez do filho tenha se dado de forma superveniente à data em que completou 21 anos, ele fará jus ao benefício em questão desde que à data do óbito seja constatada a invalidez e que comprovada a relação de dependência econômica para com o instituidor. Mutatis mutandis, este é entendimento fixado na Súmula 336/STJ: "A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente".

Na espécie, o acórdão recorrido afirmou, de forma clara e expressa, que restou devidamente comprovado que à época do passamento do instituidor a autora era inválida e que vivia às expensas deste. Rever tal premissa fática é inviável nesta instância recursal haja vista o óbice indicado no enunciado de Súmula 7/STJ. Cito precedentes: PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DEVOLUÇÃO DE VALORES E PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS DE LEI SUPOSTAMENTE VIOLADOS. SÚMULA 284/STF. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[..]

3. No que pertine ao direito à percepção de pensão por morte, em razão do óbito da genitora do recorrente, na condição de dependente filho maior incapaz, o Tribunal a quo entendeu que o recorrente não tem direito ao benefício, pois ausente a dependência econômica em relação à segurada falecida, uma vez que à época do óbito o

recorrido recebia o beneficiário aposentadoria por invalidez. Neste contexto, a desconstituição de tal entendimento, como pretendido, demandaria necessariamente o reexame do acervo probatório, obstaculizado pela Súmula 7/STJ.

4. O conhecimento de recurso especial fundado na alínea "c" do art. 105, III, da CF/1988 requisita, em qualquer caso, a demonstração analítica da divergência jurisprudencial invocada, por intermédio da transcrição dos trechos dos acórdãos que configuram o dissídio e da indicação das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não sendo bastante a simples transcrição de ementas ou votos (artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ). A não observância a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do recurso especial.

5. Agravo regimental não provido (AgRg no REsp 1420639/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 02/04/2014).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. FILHO MAIOR INVÁLIDO. ART. 16, I, § 4º DA LEI N. 8.213/91. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA. ELIDÍVEL POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. REVISÃO DE FATOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 estabelece uma presunção relativa de dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do mesmo dispositivo, e, como tal, pode ser elidida por provas em sentido contrário.

Precedente: (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado DO TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 1/04/2011, DJe 6/6/2011).

2. O Tribunal de origem negou provimento à pretensão, por entender que (I) o recorrente não possuía relação de dependência com a mãe, pois já recebia a pensão pela morte do pai, o que lhe garantia o sustento e, (II) que o montante recebido foi aplicado pela representante legal também em favor do demandante, que com ela convivia. Assim, a despeito da fixação da DIB na data do óbito, o demandante somente pode receber os valores referentes à pensão decorrente do óbito do pai, a contar da data do óbito da mãe.

3. Não há como infirmar os fundamentos do Tribunal de origem, pois tal medida demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, esbarrando na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido (AgRg nos EDcl no REsp 1250619/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 17/12/2012).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo em recurso especial."

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 26 de setembro de 2014.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator

Assim, vislumbra-se que o v. acórdão recorrido diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*, ao descaracterizar a dependência econômica da parte autora pelo "passar do tempo", a despeito da comprovação da qualidade de dependente.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001922-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001922-2/SP

APELANTE : CLEIDE CATARINA ALBRIGO ROSSI e outro
: VERA LUCIA DE FATIMA SARTORI
ADVOGADO : SP279364 MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00090-2 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Embora quando do julgamento do RESP nº 1.118.429/SP o C. STJ tenha resolvido a controvérsia relativa à forma escoreita de cálculo do imposto de renda retido na fonte incidente sobre benefícios previdenciários recebidos de forma acumulada, verifica-se que em tal precedente não foi enfrentada a questão objeto do presente recurso especial, consistente na possibilidade de o segurado vir a postular a restituição do tributo diretamente na ação previdenciária em que concedido o benefício, ou ainda quanto à necessidade de tal pleito ser formulado em ação própria.

Não havendo, pois, precedentes da instância superior acerca da matéria, e estando o tema devidamente prequestionado e atendidos os demais requisitos de admissibilidade do recurso, tem-se como de rigor conferir-se trânsito ao especial.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047579-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047579-3/SP

APELANTE : MARIO MIYASAKA
ADVOGADO : SP261820 THALLES OLIVEIRA CUNHA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00095-9 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

O recurso merece admissão.

Com efeito, denota-se que a decisão recorrida entendeu pela descaracterização do regime de economia familiar apenas em razão de a área total do imóvel rural revelar-se superior àquela descrita no artigo 11, inciso VII, alínea "a", item 1, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.
2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - EXTENSÃO DA PROPRIEDADE - OUTROS ELEMENTOS - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos.
2. Hipótese em que o Tribunal local considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Incidência da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.
3. Recurso especial não provido.

(REsp 1403506/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 16/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Assim sendo, vislumbra-se plausibilidade recursal, na medida em que a interpretação conferida pelo *decisum* à norma constante do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 diverge daquela esposada pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035435-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035435-4/SP

APELANTE : JOAO LINO DA SILVA
ADVOGADO : SP198883 WALTER BORDINASSO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00031-8 1 Vt TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação merece ser admitida.

É firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de caracterização da união estável, é desnecessário o início de prova material, "*verbis*":

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ANÁLISE DA PROVA TESTEMUNHAL. RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA A QUO PARA APRECIACÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. No caso em tela, a Corte de origem, ao proclamar a necessidade de início de prova material para a comprovação da união estável da Recorrente com o de cujus - o que restou afastado na decisão ora hostilizada -, deixou de apreciar a prova testemunhal apresentada, impondo-se o retorno dos autos àquele Sodalício para prosseguir na análise do feito como entender de direito.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão hostilizada por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 29/04/2010, DJe 31/05/2010)

PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento.
(REsp 783.697/GO, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 20/06/2006, DJ 09/10/2006, p. 372)

Neste caso, vê-se que o v. acórdão recorrido diverge do entendimento consolidado pela instância *ad quem*.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000201-32.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.000201-9/SP

PARTE AUTORA	:	FELIPE BISPO DA ROCHA incapaz e outro
ADVOGADO	:	SP228997 ANGELO CLEITON NOGUEIRA e outro
REPRESENTANTE	:	FLAVIA DA SILVA BISPO
PARTE AUTORA	:	ISAUQUE BATISTA DA ROCHA incapaz
ADVOGADO	:	SP228997 ANGELO CLEITON NOGUEIRA e outro
REPRESENTANTE	:	CRYZAMAR CRISTINA BATISTA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP228997 ANGELO CLEITON NOGUEIRA e outro
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP
No. ORIG.	:	00002013220134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de auxílio-reclusão. DECIDO.

É remansosa a jurisprudência do STJ a dizer que é dispensável o registro da situação de desemprego perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para a extensão do período de graça e a afirmação da qualidade de segurado do postulante do benefício. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. ART. 15, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. SEGURADO DESEMPREGADO. SITUAÇÃO QUE PODE SER DEMONSTRADA NÃO SÓ POR MEIO DO REGISTRO PERANTE O ÓRGÃO PRÓPRIO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO, MAS TAMBÉM POR OUTRAS PROVAS EXISTENTES NOS AUTOS. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. As instâncias ordinárias concluíram que as provas contidas nos autos, demonstraram a qualidade de segurado do de cujus na data do óbito, em virtude da comprovação da situação de desemprego, tendo, assim, deferido a extensão do período de graça previsto no art. 15, § 2º, da Lei nº 8.213/1991.

2. Para verificar a qualidade de segurado do de cujus na data do óbito, em virtude da extensão do período de graça, com a devida comprovação da situação de desemprego por outras provas constantes dos autos, seria

necessário o reexame da matéria probatória, vedado nesta instância especial, em virtude do óbice da Súmula nº 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no Ag 1401530/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. MANUTENÇÃO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO COMPETENTE QUANDO A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO FOR AFERIDA POR OUTRAS PROVAS. PEDIDO NÃO VEICULADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. "A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade." (Pet 7115/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 06/04/2010) II. Inviável a alteração do entendimento esposado pelo acórdão recorrido quanto à comprovação dos requisitos indispensáveis à percepção da pensão por morte, pois, para tanto, seria necessário o reexame de matéria probatória, vedado nesta instância extraordinária pela da Súmula 7/STJ.

III. Não se admite, em sede de agravo regimental, a análise de questões novas, não arguidas no recurso especial.

IV. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 13701/SC, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 10/05/2012)

Ante o exposto, **admito** o especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34853/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048654-38.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.048654-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDEMAR BERTATE
ADVOGADO : SP152410 LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA
CODINOME : WALDEMAR BERTATI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 00.00.00065-2 1 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos

termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Verifica-se que, nas razões recursais, não foi atacado o fundamento principal tratado no v. acórdão recorrido, qual seja, a descaracterização do alegado labor rural em regime de economia familiar em razão da extensão da propriedade e do cadastro do segurado como "empregador rural II-B".

Portanto, aplica-se ao caso a Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.*"

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NA VIA DE RECURSO ESPECIAL. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO, SUFICIENTE PARA A SUA MANUTENÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO STF. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

II. Merece ser negado seguimento a Recurso Especial, quando a peça recursal não refuta determinado fundamento do acórdão recorrido, suficiente para sua manutenção, em face da incidência do óbice do enunciado da Súmula 283 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles").

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1113154/MA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 06/03/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO INATACADO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 63.239/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 26/02/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO INFIRMADO NAS RAZÕES DO APELO NOBRE. SÚMULA N.º 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Recorrente deve atacar, expressamente, os argumentos lançados na decisão recorrida, refutando todos os óbices por ela levantados, sob pena de vê-la mantida. Incidência da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal.

2. Inadmite-se, no âmbito especial, o reexame dos aspectos concretos da causa, nos termos do enunciado n.º 07 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1263898/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013810-07.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.013810-0/SP

APELANTE : JANDIRA DUARTE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da qualidade de segurado do falecido instituidor da pretendida pensão, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO. SITUAÇÃO NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. REVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 07/STJ.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, preencher os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. No caso em apreço, quando de seu falecimento, o de cujus não havia preenchido os requisitos necessários para obtenção de qualquer aposentadoria, tendo as instâncias ordinárias concluído pela perda da qualidade de segurado, o que obsta a concessão do benefício postulado. Ademais, é certo, ainda, que, em hipóteses desse jaez, a reversão do julgado implica o reexame de provas, o que é vedado pelo comando contido na Súmula n.º 7/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1180060/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 30/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. MATÉRIA FÁTICA. REVISÃO DA CONCLUSÃO ADOTADA NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

I. A reforma do acórdão que concluiu pela manutenção da condição de segurado do instituidor da pensão por morte, no momento do óbito, implicaria no revolvimento dos aspectos concretos da causa, procedimento vedado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte.

II. Consoante a jurisprudência do STJ "A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ" (STJ, REsp 1.356.015/PR, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/12/2012) III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no AREsp 140.660/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2014, DJe 08/04/2014)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032240-86.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.032240-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP139131 ADRIANA CRISTINA LUCCHESI BATISTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENIVAL ANTONIO SPEGIORIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123754 GILSON EDUARDO DELGADO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 04.00.00048-3 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissivo, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão

por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

De fato, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante a necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Na espécie, todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade ou no referido enquadramento, mas em outros elementos probatórios colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Por importante, ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL.

CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.
1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002106-97.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.002106-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : SEBASTIAO COMBUCA DA SILVA
ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, inciso III, da Constituição Federal, contra decisão monocrática.

Decido.

Verifica-se que, embora presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade, restou descumprida a disciplina prevista no inciso III, do art. 105, da Constituição Federal, a qual exige como requisito específico, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no § 1º desse dispositivo, configurando, assim, o não exaurimento da instância ordinária, hipótese a ensejar a não admissibilidade do recurso especial.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005700-98.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.005700-5/SP

APELANTE : ABIGAIL SANTANNA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP174440 MARCELO FERNANDO CAVALCANTE BRUNO e outro

APELADO(A) : SP180834 ALEXANDRE RICARDO CAVALCANTE BRUNO
ADVOGADO : SP263104 LUIS CARLOS KANECA DA SILVA
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
: SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Tenho que o recurso não merece admissão.

O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido da regularidade da convocação de Juizes Federais de 1º grau de jurisdição para atuarem nesta Corte, como na situação presente, conforme se infere do seguinte julgado: *"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. ÓRGÃO JULGADOR. CONVOCAÇÃO DE JUÍZES DE PRIMEIRO GRAU. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. I - A polêmica acerca do sistema de convocação de Juizes de primeiro grau para atuação no e. Tribunal de Justiça de São Paulo foi resolvida pelo Pretório Excelso, que proferiu decisão, através do Plenário, no sentido da regularidade das convocações. II - Conforme noticiado pelo Informativo 581/STF "(...) o sistema de convocação de magistrados de primeiro grau na Justiça paulista seria uma resposta aos comandos emanados da EC 45/2004, tendo sido implantado nos termos da Lei Complementar estadual 646/90, dela se distinguindo apenas no aspecto de que a convocação dos magistrados de primeiro grau se daria mediante publicação de edital na imprensa oficial. (...) a integração dos juizes de primeiro grau nas câmaras extraordinárias paulistas se daria de forma aleatória, sendo os recursos distribuídos livremente entre eles, e que as convocações seriam feitas por ato oficial, prévio e público, não havendo se falar em nomeação ad hoc. Assim, tais magistrados não constituiriam juizes de exceção. Sua convocação para atuar perante a segunda instância, ao contrário, seria resposta dada pelo Tribunal de Justiça paulista, diante da difícil conjuntura de sobrecarga de trabalho, para dar efetividade a um novo direito fundamental introduzido na Constituição a partir da EC 45/2004, ou seja, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (CF, art. 5º, LXXVIII). (...) as medidas levadas a efeito pelo Tribunal de Justiça de São Paulo não só teriam dado concreção às exigências postas pelos constituintes derivados, como também se amoldariam, perfeitamente, aos princípios e regras da Carta Magna, sobretudo porque respeitariam a imparcialidade e a independência dos magistrados que integrariam as câmaras extraordinárias, os quais, de resto, jamais teriam desbordado os lindes da competência jurisdicional da Corte." (Informativo 581/STF) III - No presente caso, tendo em vista que a convocação dos juizes de primeiro grau que atuaram no julgamento ocorreu na forma considerada regular pela Augusta Corte, não se vislumbra a nulidade alegada. Habeas Corpus denegado. (grifei) (STJ, HC 156848/SP - 5ª Turma - rel. Min. FELIX FISCHER, j. 20.04.2010, v.u., DJe 17.05.2010).*

Com relação aos artigos 107 e 118 da LC 35/79 (LOMAN) e 138, §1º e 306, do Código de Processo Civil, supostamente violados, vê-se que não foram mencionados na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento, razão pela qual se aplica o disposto na Súmula nº 211 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal 'a quo'"*.

Também não é possível analisar eventual violação a normas de Resoluções e Regimentos, uma vez que não são abrangidas pela expressão "lei federal" presente no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal. Finalmente, no tocante à interposição do especial pela alínea "c", tem-se que tampouco merece admissão o recurso, haja vista que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016859-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016859-2/SP

APELANTE : MARINALVA GARCIA PINHEIRO
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00067-8 1 Vt MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012978-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012978-3/SP

APELANTE : MITIO NAKAMURA
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00038-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

De fato, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar.

Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Na espécie, todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade ou no referido enquadramento, mas em outros elementos probatórios colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Por importante, ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas

questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023287-94.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.023287-9/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALICE TIAGO DA SILVA
ADVOGADO : SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
No. ORIG. : 09.00.00073-6 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

De fato, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Na espécie, todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade ou no referido enquadramento, mas em outros elementos probatórios

colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Por importante, ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032707-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032707-3/SP

APELANTE : PEDRO PAULO AQUILANTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00155-2 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Preliminarmente, considero nesta oportunidade superada a hipótese de suspensão deste processo, determinada nos termos da decisão anterior, haja vista que nenhum dentre os recursos especiais nela mencionados foi processado como representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC).

Não subsistindo, portanto, a causa de suspensão retratada na decisão, avança-se à análise da admissibilidade do recurso especial interposto.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissio, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos

autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

De fato, é importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71). Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Na espécie, todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade ou no referido enquadramento, mas em outros elementos probatórios colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Por importante, ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do aventado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empecilho no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

2. Agravo regimental a que nega provimento.

(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÓBICE.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.

3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.

1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.

2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rural, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.

Precedentes.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)

Outrossim, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000631-81.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000631-4/SP

APELANTE : ALLAN CASTRO CAPRA
ADVOGADO : SP237605 LUIZ HENRIQUE LEONELLI AGOSTINI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006318120124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000138-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000138-0/SP

APELANTE : JADIR DE LIMA GENESIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00183-4 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000138-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000138-0/SP

APELANTE : JADIR DE LIMA GENESIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00183-4 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos

benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033933-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033933-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA HELENA COLA ESCANAQUÉ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP156245 CELINA CLEIDE DE LIMA
No. ORIG. : 12.00.00112-8 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não

admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043546-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043546-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIA SALVIANO ROCHA
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00222-6 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000533-07.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000533-0/SP

APELANTE : SETSUO SHIMODA
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00005330720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001449-41.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001449-5/SP

APELANTE : JACIMAR FAZOLLO RICARDE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014494120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003196-26.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003196-1/SP

APELANTE : MARIA JOSE RIBEIRO BRITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031962620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000454-79.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000454-0/SP

APELANTE : MANOEL CICERO PEREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004547920134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000454-79.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000454-0/SP

APELANTE : MANOEL CICERO PEREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004547920134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000654-86.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000654-7/SP

APELANTE : SEVERINO JOAO DE MENEZES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006548620134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000654-86.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000654-7/SP

APELANTE : SEVERINO JOAO DE MENEZES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006548620134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001224-72.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001224-9/SP

APELANTE : ALCEBIADES FONSECA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012247220134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001224-72.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001224-9/SP

APELANTE : ALCEBIADES FONSECA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012247220134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005067-45.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005067-6/SP

APELANTE : ANTONIO CARLOS MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050674520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2013.61.83.005067-6/SP

APELANTE : ANTONIO CARLOS MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050674520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007008-30.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007008-0/SP

APELANTE : CUSTODIA DE MORAIS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070083020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2013.61.83.007008-0/SP

APELANTE : CUSTODIA DE MORAIS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070083020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008685-95.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008685-3/SP

APELANTE : REGINA MARIA PASCHOALUCCI LIBERATO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086859520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios

previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008685-95.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008685-3/SP

APELANTE : REGINA MARIA PASCHOALUCCI LIBERATO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086859520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012132-91.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012132-4/SP

APELANTE : JOSE CARLOS LEITE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121329120134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012132-91.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012132-4/SP

APELANTE : JOSE CARLOS LEITE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121329120134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013309-90.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013309-0/SP

APELANTE : MARIA SENHORA PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133099020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal

insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013309-90.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013309-0/SP

APELANTE : MARIA SENHORA PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133099020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a *proibição legal* de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015370-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015370-5/SP

APELANTE : IDALINA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP162001 DALBERON ARRAIS MATIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00064-1 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028222-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028222-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA DE LOURDES SANTOS CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP116420 TERESA SANTANA
No. ORIG. : 13.00.00094-7 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028222-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028222-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA DE LOURDES SANTOS CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP116420 TERESA SANTANA
No. ORIG. : 13.00.00094-7 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso ocorreu após o prazo estabelecido no art. 508, do Código de Processo Civil, conforme certidão lançada pela Subsecretaria, sendo, portanto, intempestivo.

Ante o exposto, em face da ausência de pressuposto de admissibilidade recursal relativo à tempestividade, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3848/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013810-07.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.013810-0/SP

APELANTE : JANDIRA DUARTE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pela Turma julgadora (fls 295/296 e 306/309), a abranger a integralidade do objeto do recurso especial (fls 251/259) interposto pelo INSS, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34893/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007986-63.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007986-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRIDO : ALESSANDRO GOMES
ADVOGADO : SP188383 PEDRO MAGNO CORREA (Int.Pessoal)
RECORRENTE : ROGERIO DA CONCEICAO VASCONCELOS
ADVOGADO : SP121354 PATRICIA DA CONCEICAO VASCONCELLOS e outro
RECORRENTE : Justica Publica
No. ORIG. : 00079866320074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que nos termos do artigo 27 da Lei n.º 8.038, de 28/05/1990, os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para que apresente(m) contrarrazões no prazo legal, ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), sob pena de abandono de causa e imposição de multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal.

São Paulo, 17 de março de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

Expediente Nro 1144/2015

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015874-68.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015874-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALI AHMAD FARES PANIFICADORA -ME
ADVOGADO : SP136615 FREDERICO FONTOURA DA SILVA CAIS
: SP016650 HOMAR CAIS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
APELADO(A) : OS MESMOS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021567-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021567-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCOS JOSE GOMES CORREA e outro
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : SP179933 LARA AUED e outro
APELANTE : ENIO BUFFOLO e outros
: WALDICK VENTURA GOMES
: WALKIRIA APARECIDA DE SALES BIONDO
: JOAO ALBERTO SILVANI BERTUCCEZ
ADVOGADO : SP149190 ANDRE GUENA REALI FRAGOSO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00215675720074036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002068-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002068-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : TEXTIL GITANE IND/ E COM/ LTDA e outro
: WILMAR OLIVEIRA PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00092517720064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032751-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032751-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MARILDA IMACULADA MOREIRA
ADVOGADO : SP153335 RUI XAVIER FERREIRA e outro
ASSISTENTE : MARIA INES MOREIRA
ADVOGADO : SP153335 RUI XAVIER FERREIRA e outro
AGRAVADO(A) : GILSON ROBERTO CAMARA
ADVOGADO : MG057093 ENIO SAVIO ALVES
INTERESSADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARAXA MG

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029987-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029987-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : THAYS RIBEIRO LESSA incapaz
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
REPRESENTANTE : DECENYR LESSA
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00057-9 4 Vr DIADEMA/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028858-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028858-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR(A) : CELIO RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP179892 GABRIEL AUGUSTO GODOY
PARTE AUTORA : NAIR SUMIE MORI
No. ORIG. : 00221894420044036100 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001002-84.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANA LUCIA SILVA PACHECO DOS RAMOS
ADVOGADO : SP132180 ELIS SOLANGE PEREIRA e outro
APELANTE : ADELINO DOS RAMOS
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
No. ORIG. : 00010028420124036104 1 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017345-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017345-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : GIRALDELLI E BARBARINI LTDA e outros
: VALDEMIRO B SIMAO
: MARIA DO SOCORRO LOURENCO SIMAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 08.00.01400-4 A Vr VALINHOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000994-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000994-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : WALDIR ANTONIO FERNANDES ALTIERI
ADVOGADO : SP089546 CARLOS RICARDO EPAMINONDAS DE CAMPOS
PARTE RÉ : GOMES ALTIERI E CIA LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05038760819864036100 3F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007869-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007869-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BARUENSE TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00126495420134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005249-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005249-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELI APARECIDA SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 11.00.00074-6 3 Vr TATUI/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34903/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026117-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026117-1/SP

AGRAVANTE : COOPERFLY COOPERATIVA DOS USUARIOS DE AERONAVE EM REGIME
DE PROPRIEDADE COMPARTILHADA
ADVOGADO : SP160036 ANDREA DE MORAES CHIEREGATTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00247056720134036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

O recorrente alega que o acórdão incidiu em violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, e, no mérito, que estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo aos Embargos à Execução.

Decido.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.
1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.
2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na Medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.
3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535 do CPC.

Quanto ao mérito, analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. **REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***

I. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

*2. **O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e da argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.***

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmulas 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (periculum in mora).

*II. No caso, **o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.***

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011446-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011446-7/SP

AGRAVANTE : BALBO CONSTRUCOES S/A
ADVOGADO : SP125665 ANDRE ARCHETTI MAGLIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00051522220094036102 9 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

O recorrente alega, em suma, que estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo aos Embargos à Execução.

Decido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Nesse mesmo sentido já decidi o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. **REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***

1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

*2. **O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e da argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de***

provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmulas 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

II. No caso, **o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.**

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação** e **demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado

desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência.

Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010.

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg nos EREsp 1193685/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 08.06.2011, DJe 17.06.2011)
"ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL . RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4 320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1170249/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.05.2011, DJe 30.05.2011)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027546-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027546-7/SP

AGRAVANTE : FARMA FORMULAS DE SAO BERNARDO DO CAMPO LTDA
ADVOGADO : SP175491 KATIA NAVARRO RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00055531420114036114 2 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **FARMA FORMULAS DE SÃO BERNARDO DO CAMPO LTDA**, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Foi certificado o recolhimento do preparo em código diverso (fl.109).

Decido.

O recolhimento do preparo de forma diversa da legalmente prevista implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 511, do CPC.

Neste sentido, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREPARO. INDICAÇÃO ERRÔNEA DO CÓDIGO DE RECOLHIMENTO. INFRINGÊNCIA DA RESOLUÇÃO Nº 01/2011 DO STJ. SÚMULA 187 DO STJ. DESERÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O número de referência, o código de recolhimento e outras informações que constam da Guia de Recolhimento da União são de fato relevantes, pois identificam por qual processo está sendo feito determinado pagamento e relativamente a que recurso e unidade gestora. Trata-se de meio de identificação e controle de pagamento.

2. "Guia de Recolhimento da União com código de recolhimento diverso do previsto na resolução do STJ, impossibilita que a receita seja revertida em favor do Tribunal, tornando-se deserto o recurso especial" (AgRg no AREsp 45.228/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 15/02/2013).

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no AREsp 534.637/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)"

Assim, carente do pressuposto objetivo de admissibilidade, não admito o recurso em tela.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2003.61.00.009509-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ASSOCIACAO CARPE DIEM
ADVOGADO : SP020829 JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro
: SP169024 GABRIELA NOGUEIRA ZANI GIUZIO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que reconheceu como legítima as exigências contidas no artigo 55 da Lei 8.212/91, em sua redação original.

Aduz o recorrente que devem ser observados apenas os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Decido.

A controvérsia acerca dos requisitos necessários ao reconhecimento da imunidade tributária foi resolvida pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário nº 636.941/RS**, sob o regime da repercussão geral, restando assentado o entendimento no sentido de que devem ser cumpridos os requisitos do artigo 55 da Lei 8.212/91, em sua redação original, bem como os requisitos previstos nos artigos 9º e 14 do Código Tributário Nacional, conforme se observa do referido julgado:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nélson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). **AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN.** AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC. (RE 636941, Rel.: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, DJe 04-04-2014)*

Dessa forma, a pretensão destoa da orientação firmada pelo colendo Supremo Tribunal Federal, pelo que resta prejudicado o recurso interposto, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso extraordinário.**

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007816-48.1999.4.03.6111/SP

1999.61.11.007816-8/SP

APELANTE : FUNDAÇÃO DE ENSINO EURÍPEDES SOARES DA ROCHA
ADVOGADO : SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
: SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que entendeu pela não comprovação dos requisitos necessários para a concessão da imunidade tributária requerida.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 642.442 RG/RS, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 03/10/2011, é a que se segue, *verbis*:

Extraordinário. Inadmissibilidade. Imunidade tributária. Entidade beneficente de assistência social. Requisitos legais. Tema infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral recurso extraordinário que, tendo por objeto o preenchimento dos requisitos impostos pelo art. 55 da Lei 8.212/1991, aptos a caracterizar pessoa jurídica como entidade beneficente de assistência social, para efeitos de reconhecimento de imunidade tributária, versa sobre tema infraconstitucional. (RE 642442 RG, Rel.Min. MINISTRO PRESIDENTE, DJe 08-09-2011)

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007816-48.1999.4.03.6111/SP

1999.61.11.007816-8/SP

APELANTE : FUNDAÇÃO DE ENSINO EURÍPEDES SOARES DA ROCHA
ADVOGADO : SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
: SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que entendeu pela não comprovação dos requisitos necessários para a concessão da imunidade tributária requerida.

Decido.

A insurgência apresentada no recurso encontra óbice na orientação firmada na Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"), visto que, na verdade, pretende a recorrente a rediscussão do mérito da causa.

Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 397 E 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. ANÁLISE DE TODA A DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA. IMUNIDADE. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS DO ART. 14 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE Apreciação DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Inexiste violação dos arts. 397 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com análise expressa de toda a documentação apresentada, enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso de forma suficientemente fundamentada.

2. A imunidade tributária das instituições de ensino e assistência social é patrimonial e alcança os bens efetivamente utilizados na consecução dos fins da entidade, não contemplando os que estejam estagnados, sem uso nenhum ou que não sejam destinados às finalidades essenciais da instituição.

3. O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, entendeu que a recorrente não preenche os requisitos do art. 14 do Código Tributário Nacional para a concessão da imunidade tributária requerida. Assim, modificar o acórdão recorrido, como pretende a recorrente, no sentido de que estão presentes os requisitos legais para a concessão da imunidade tributária, demandaria o reexame de

todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Ademais, da leitura do acórdão recorrido e dos argumentos apresentados no recurso especial, mostra-se inviável o exame da matéria constitucional neles articulados, porquanto o instrumento utilizado não comporta esta análise. A competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte, ex vi do art. 102 da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 587.283/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 12/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

I - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, quanto ao preenchimento dos requisitos autorizadores da imunidade tributária, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice confido na Súmula n. 7/STJ.

II - A Agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 178.244/SP, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13/02/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMUNIDADE. MATÉRIA ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM À LUZ DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. COMPETÊNCIA DO STF. REQUISITOS. OBTENÇÃO DE CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. A controvérsia dos autos consiste na discussão acerca da incidência da imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, ao consórcio público, pessoa jurídica de direito público. Segundo os fundamentos que serviram para a Corte de origem apreciar a controvérsia, o tema foi eminentemente dirimido no âmbito constitucional, de modo a afastar a competência desta Corte Superior para o deslinde da controvérsia.

2. A aferição dos critérios para averiguar se o referido consórcio enquadra-se nas condições necessárias a fim de ser classificado como entidade beneficente de assistência social para fins de aplicação da imunidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, demandaria análise fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1488423/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 12/12/2014)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003386-38.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.003386-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SOCIEDADE BENEFICENTE SAO FRANCISCO DE ASSIS DE TUPA
ADVOGADO : SP153224 AURELIA CARRILHO MORONI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, de forma ostensiva, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003386-38.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.003386-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SOCIEDADE BENEFICENTE SAO FRANCISCO DE ASSIS DE TUPA
ADVOGADO : SP153224 AURELIA CARRILHO MORONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que entendeu pela não comprovação dos requisitos necessários para a concessão da imunidade tributária requerida.

Decido.

A insurgência apresentada no recurso encontra óbice na orientação firmada na Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"), visto que, na verdade, pretende a recorrente a rediscussão do mérito da causa.

Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 397 E 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. **ANÁLISE DE TODA A DOCUMENTAÇÃO APRESENTADA. IMUNIDADE. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS DO ART. 14 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.***

1. Inexiste violação dos arts. 397 e 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com análise expressa de toda a documentação apresentada, enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso de forma suficientemente fundamentada.

2. A imunidade tributária das instituições de ensino e assistência social é patrimonial e alcança os bens efetivamente utilizados na consecução dos fins da entidade, não contemplando os que estejam estagnados, sem uso nenhum ou que não sejam destinados às finalidades essenciais da instituição.

3. O Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, entendeu que a recorrente não preenche os requisitos do art. 14 do Código Tributário Nacional para a concessão da imunidade tributária requerida. Assim, modificar o acórdão recorrido, como pretende a recorrente, no sentido de que estão presentes os requisitos legais para a concessão da imunidade tributária, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Ademais, da leitura do acórdão recorrido e dos argumentos apresentados no recurso especial, mostra-se inviável o exame da matéria constitucional neles articulados, porquanto o instrumento utilizado não comporta esta análise. A competência do Superior Tribunal de Justiça refere-se à matéria infraconstitucional. A discussão sobre preceitos da Carta Maior cabe à Suprema Corte, ex vi do art. 102 da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 587.283/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 12/02/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. **IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.***

I - In casu, rever o entendimento do Tribunal de origem, quanto ao preenchimento dos requisitos autorizadores da imunidade tributária, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que é inviável em sede de recurso especial, à luz do óbice contido na Súmula n. 7/STJ.

II - A Agravante não apresenta argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada, apenas reiterando as alegações veiculadas no recurso anterior.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 178.244/SP, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13/02/2015)

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMUNIDADE. MATÉRIA ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM À LUZ DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. COMPETÊNCIA DO STF. **REQUISITOS. OBTENÇÃO DE CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. SÚMULA 7/STJ.***

1. A controvérsia dos autos consiste na discussão acerca da incidência da imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, ao consórcio público, pessoa jurídica de direito público. Segundo os fundamentos que serviram para a Corte de origem apreciar a controvérsia, o tema foi eminentemente dirimido no âmbito constitucional, de modo a afastar a competência desta Corte Superior para o deslinde da controvérsia.

2. A aferição dos critérios para averiguar se o referido consórcio enquadra-se nas condições necessárias a fim de ser classificado como entidade beneficente de assistência social para fins de aplicação da imunidade prevista no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, demandaria análise fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1488423/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 12/12/2014)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050891-35.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050891-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO
No. ORIG. : 03.00.00545-8 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **Exponencial Empreendimentos Imobiliários Ltda.** contra acórdão que reconheceu a legitimidade da recorrente, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, violação do disposto no artigo 535 do CPC, por ausência de declaração quanto à inconstitucionalidade do Decreto-Lei 9.760/46, e ilegitimidade da recorrente.

Decido.

Primeiramente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil.
Neste sentido:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.
1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.
2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." g.m.

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. BENS PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA PARA A DEMANDA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC
. Precedente.

[...]

4. Agravo regimental não provido" g.m.

(STJ - Segunda Turma - AgRg no AI 1.274.584/SP - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - j. 16.09.2010).

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535 do CPC.

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva, verifica-se que a controvérsia requer reapreciação do material probatório dos autos, o que impede o cabimento do recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AFORAMENTO. TITULAR DO DOMÍNIO ÚTIL. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 9.760/46. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ.

2. Ainda, in casu, sustenta o acórdão recorrido concluiu que '(...)' No caso dos autos, conforme consta da cópia de certidão de matrícula do imóvel, juntada às fls. 53/53 verso, a executada figura no Registro de Imóveis como titular do domínio útil, tendo firmado COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA com terceiro. Compromisso de compra e venda, por óbvio, não é compra e venda, mas apenas uma promessa de que esta irá se realizar. A promessa de venda e compra assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do imóvel, e desde que não haja cláusula de arrependimento, nos termos do artigo 1.417 do CC/2002. No caso dos autos, não há elementos para se averiguar a existência ou não de cláusula de arrependimento. Caso não haja, a promessa de venda e compra de domínio útil, assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do domínio útil. Ademais, para que a venda do domínio útil se concretize, é necessária a apresentação de certidão expedida pela Secretaria de Patrimônio da União, autorizando a transferência do imóvel e dando conta do recolhimento do laudêmio, nos termos do artigo 3º, §2º, do Decreto-lei n. 2.398/1987. Dessa forma, a executada é de ser considerada a titular do domínio útil do imóvel. Assim, patente a sua legitimidade para figurar no pólo passivo da execução'. **Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicatar matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n. 07 desta Corte.**

3. Fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes do STJ: REsp 614.535/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJ 01.04.2008, AgRg no REsp 953.929/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11.12.2007, DJ 19.12.2007; e REsp 910.621/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turm, julgado em 07.08.2007, DJ 20.09.2007).

4. Agravo regimental desprovido. g.m.

(STJ - Primeira Turma - AgRg no AI 1.267.492/SP - Relator Ministro Luiz Fux - j. 03.08.2010).

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002852-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002852-0/SP

AGRAVANTE : CINCOM SYSTEMS PARA COMPUTADORES LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00461654720124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

O recorrente alega que o acórdão incidiu em violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, e, no mérito, que estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo aos Embargos à Execução.

Decido.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na Medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535 do CPC.

Quanto ao mérito, analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. **REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***

I. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

*2. **O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e da argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.***

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmulas 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (fumus boni iuris) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (periculum in mora).

*II. No caso, **o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.***

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013145-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013145-0/SP

AGRAVANTE : FRANCISCO ALBERTO PIRES DE CASTRO
ADVOGADO : SP100607 CARLOS EDUARDO CLARO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CIA PAULISTA DE PLASTICOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05349888819964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031697-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031697-4/SP

AGRAVANTE : WALTER DANIEL RASTELLI FILHO
ADVOGADO : SP064955 JOSE MATHEUS AVALLONE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008579020014036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **WALTER DANIEL RASTELLI FILHO**, a fls., em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Foi certificado o recolhimento do preparo em código diverso (fl.417).

Decido.

O recolhimento do preparo de forma diversa da legalmente prevista implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 511, do CPC.

Neste sentido, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREPARO. INDICAÇÃO ERRÔNEA DO CÓDIGO DE RECOLHIMENTO. INFRINGÊNCIA DA RESOLUÇÃO Nº 01/2011 DO STJ. SÚMULA 187 DO STJ. DESERÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O número de referência, o código de recolhimento e outras informações que constam da Guia de Recolhimento da União são de fato relevantes, pois identificam por qual processo está sendo feito determinado pagamento e relativamente a que recurso e unidade gestora. Trata-se de meio de identificação e controle de pagamento.

2. "Guia de Recolhimento da União com código de recolhimento diverso do previsto na resolução do STJ, impossibilita que a receita seja revertida em favor do Tribunal, tornando-se deserto o recurso especial" (AgRg no AREsp 45.228/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 15/02/2013).

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no AREsp 534.637/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)"

Assim, carente do pressuposto objetivo de admissibilidade.

Ademais, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.**

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-96.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000629-5/SP

APELANTE : IND/ DE MAQUINAS CHINELATTO LTDA
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00006299620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **IND/ DE MAQUINAS CHINELATTO LTDA**, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Foi certificado "que o recolhimento do valor referente às custas foi efetuado em código diverso" (fl.291).

Decido.

O recolhimento do preparo de forma diversa da legalmente prevista implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 511, do CPC.

Neste sentido, o recente posicionamento da C. Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREPARO. INDICAÇÃO ERRÔNEA DO CÓDIGO DE RECOLHIMENTO. INFRINGÊNCIA DA RESOLUÇÃO Nº 01/2011 DO STJ. SÚMULA 187 DO STJ. DESERÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O número de referência, o código de recolhimento e outras informações que constam da Guia de Recolhimento da União são de fato relevantes, pois identificam por qual processo está sendo feito determinado pagamento e relativamente a que recurso e unidade gestora. Trata-se de meio de identificação e controle de pagamento.

2. "Guia de Recolhimento da União com código de recolhimento diverso do previsto na resolução do STJ, impossibilita que a receita seja revertida em favor do Tribunal, tornando-se deserto o recurso especial" (AgRg no AREsp 45.228/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 15/02/2013).

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no AREsp 534.637/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)"

Assim, carente do pressuposto objetivo de admissibilidade, não admito o recurso em tela.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-96.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000629-5/SP

APELANTE : IND/ DE MAQUINAS CHINELATTO LTDA
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00006299620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **IND/ DE MAQUINAS CHINELATTO LTDA**, contra v. acórdão proferido nestes autos.

Foi certificado "que o recolhimento do valor referente às custas foi efetuado em código diverso" (fl.291).

Decido.

O recolhimento do preparo de forma diversa da legalmente prevista implica deserção do recurso nos termos dispostos no artigo 511, do CPC.

Neste sentido, o recente posicionamento da c. Corte Suprema:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO IRREGULAR. DESERÇÃO.

O Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento de que compete à parte recorrente o ônus de comprovar o efetivo recolhimento do preparo em conformidade com os ditames legais, o que deve ocorrer no momento da interposição. Não há como afastar a deserção do recurso extraordinário sob exame, cujo preparo foi recolhido mediante Guia de Recolhimento da União - GRU, em desacordo com a Resolução nº 352/2008-STF, vigente ao tempo do recolhimento. Agravo regimental desprovido"

(ARE 707.959-AgR, Relator Ministro Roberto Barroso, Primeira Turma, DJe 3.4.2014).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS DE DECISÃO MONOCRÁTICA. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO. INOBSERVÂNCIA DA RESOLUÇÃO 431/2010-STF, VIGENTE À ÉPOCA DA OPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido de que o preparo dos embargos de divergência deve ser comprovado no ato da interposição do recurso, sob pena de deserção.

II O recolhimento das custas em desacordo com a Resolução 431/2010-STF, vigente à época da oposição dos embargos de divergência, equivale à ausência de preparo.

III Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento"

(RE 551.660-AgR-EDv-ED/PR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 30.5.2012).

Assim, carente do pressuposto objetivo de admissibilidade, não admito o recurso em tela.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

Certificado o trânsito em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001545-06.2002.4.03.6115/SP

2002.61.15.001545-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : USITEC USINAGEM DE ALTA TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : SC032810 CHEILA CRISTINA SCHMITZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, assim como no art. 541 do Código de Processo Civil.

Verifica-se que, após a interposição do citado recurso, o processo foi devolvido ao órgão fracionário, para o eventual juízo de retratação, nos termos expressos do art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

Lavrado novo aresto, retornaram os autos a esta Vice-Presidência, com a particular circunstância de inexistir qualquer ratificação do recurso excepcional anteriormente manejado pela parte acima indicada.

Entre os requisitos intrínsecos aos recursos excepcionais, o *esgotamento da instância ordinária* há muito se encontra consagrado na Súmula 281 do Supremo Tribunal Federal e na Súmula 418 do E. Superior Tribunal de Justiça, dos seguintes teores:

SÚMULA 281: É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.

SÚMULA 418: É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação.

O mesmo raciocínio é válido para a hipótese de retorno dos autos ao colegiado de origem, para os fins do art. 543-B, § 3º, ou do art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

Com efeito, a realização de novo julgamento enseja a expressa manifestação da parte no tocante ao interesse no processamento do recurso antes interposto ou, alternativamente, a insurgência mediante novo recurso, haja vista que, até então, não houvera o esgotamento da instância.

Em outras palavras, o recurso necessita de ratificação porque foi interposto quando o processo ainda pendia de julgamento na instância ordinária, hipótese que se submete aos enunciados das Súmulas 281 e 418, acima transcritas.

Irrelevante, no caso, que o juízo de retratação esteja restrito a somente um ou alguns dos pontos tratados no recurso, visto que a jurisprudência pátria não faz nenhuma distinção quanto a isso.

De se frisar, também, que a ratificação ou reiteração deve ocorrer no prazo de interposição do recurso, contado a partir da publicação do novo aresto do respectivo colegiado.

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustram as seguintes ementas:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA E CONDENATÓRIA PROPOSTA CONTRA A UNIÃO. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. ACOLHIMENTO DE TODOS OS PEDIDOS DO AUTOR. DISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETUADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM (ART. 543-B, § 3º, DO CPC - RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA UNIÃO) SOBRE O TEMA DA PRESCRIÇÃO. RATIFICAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL PELO AUTOR APÓS ENCERRADO O PRAZO RECURSAL DE 15 (QUINZE) DIAS.

- 1. Discute-se, no presente recurso, se houve sucumbência integral da Fazenda Nacional, recíproca ou mínima do IRB, ora recorrente, postulando o recorrente que a União seja condenada, integralmente, nos respectivos ônus sucumbenciais.*
- 2. O recurso especial foi interposto logo após a publicação do acórdão dos embargos de declaração. Entretanto, com base no art. 543-B, § 3º, do CPC (relativo a recurso extraordinário julgado em regime da repercussão geral), o Tribunal de origem, posteriormente, proferiu acórdão de retratação enfrentando, inclusive, o tema da prescrição, o qual está relacionado à extensão da procedência da demanda. Nesse sentido, caberia ao recorrente interpor novo recurso ou ratificar o já interposto, observando-se, ainda, o prazo recursal de 15 (quinze) dias, o que não ocorreu. Neste feito, o pedido de remessa do recurso a esta Corte Superior - equivalente a ratificação - foi protocolado muito além do prazo para a interposição de recurso especial.*
- 3. Recurso especial não conhecido.*
(STJ - Segunda Turma - RESP 1.356.390/RJ - Relator Ministro Castro Meira - j. 06.06.2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. FALTA DE RATIFICAÇÃO. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA.

- 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" - Súmula 418/STJ.*
- 2. O Superior Tribunal de Justiça aplica a orientação acima também para outros recursos. Precedentes expressos em relação à Apelação e ao Agravo Regimental.*
- 3. Hipótese em que o Recurso Especial foi submetido a juízo de retratação em razão de a matéria versada nele Recurso Especial ter sido submetida a julgamento no rito dos recursos repetitivos (RESP 1.113.403/RJ).*
- 4. Posteriormente, o órgão colegiado reapreciou o tema com base no art. 543-C, § 7º, II, do CPC; manteve o acórdão hostilizado, mas o Recurso Especial não foi reiterado ou ratificado pela parte interessada.*
- 5. Por analogia, deve ser aplicado o disposto na Súmula 418/STJ isto é, considera-se intempestivo (prematuro) o Recurso Especial contra acórdão que, posteriormente, é submetido a julgamento substitutivo, na forma do art. 543-C, § 7º, II, do CPC, sem que a parte interessada o reitere ou o ratifique.*
- 6. Recurso Especial não conhecido.*
(STJ - Segunda Turma - RESP 1.292.560/RJ - Relator Ministro Herman Benjamin - j. 15.03.2012)

Também o Supremo Tribunal Federal tem se mantido fiel ao entendimento de que é indispensável expressa ratificação, sempre que proferido novo acórdão pelo órgão colegiado.

Neste sentido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRABALHISTA. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. INTERVALO INTRAJORNADA. HORISTA. TRABALHO NOTURNO. HORA EXTRA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PREMATURO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INEXISTÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. 1. É intempestivo o recurso extraordinário interposto antes de esgotada a jurisdição prestada pelo Tribunal de origem, posto pendente recurso de embargos, revela-se prematuro e, portanto, incabível. Desta sorte, o recurso excepcional deve ser reiterado ou ratificado no prazo recursal, para que referido vício seja sanado. (Precedentes: (AI 712.079-AgR-ED, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJ 28.3.2011; RE 469.338-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 23.11.2010; (RE 476.316-AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 8.2.2011; RE 346.566-AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJ 13.12.2010) 2. In casu, o recurso extraordinário interposto pela agravante revela-se extemporâneo, vez que o acórdão do recurso de embargos interpostos pela recorrida foi publicado em 7.8.2009 (fl. 122) e o recurso extraordinário protocolizado em 2.3.2009 (fl. 107), sem que houvesse reiteração após a publicação do acórdão. 3. Agravo regimental desprovido.
(STF - Primeira Turma - AI 7899209 AgR/MG - Relator Ministro Luiz Fux - j. 03.05.2011)
Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso extraordinário. Interposição anterior ao julgamento dos embargos de declaração opostos na origem. 3. Não esgotamento das vias ordinárias. Ausência de ratificação ulterior. Incidência do verbete 281 da Súmula/STF. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STF - Segunda Turma - AI 333454 AgR/PR - Relator Ministro Gilmar Mendes - j. 15.03.2011)

Em face do exposto, na ausência da indispensável ratificação, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025245-61.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.025245-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : DERMIWIL IND/ PLASTICA LTDA
ADVOGADO : SP214198 ELAINE SERGENT ZACCARELLA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo contribuinte, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, assim como no art. 541 do Código de Processo Civil.

Verifica-se que, após a interposição do citado recurso, o processo foi devolvido ao órgão fracionário, para o eventual juízo de retratação, nos termos expressos do art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

Lavrado novo aresto, retornaram os autos a esta Vice-Presidência, com a particular circunstância de inexistir qualquer ratificação do recurso excepcional anteriormente manejado pela parte acima indicada.

Entre os requisitos intrínsecos aos recursos excepcionais, o *esgotamento da instância ordinária* há muito se encontra consagrado na Súmula 281 do Supremo Tribunal Federal e na Súmula 418 do E. Superior Tribunal de Justiça, dos seguintes teores:

SÚMULA 281: É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada.

SÚMULA 418: É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação.

O mesmo raciocínio é válido para a hipótese de retorno dos autos ao colegiado de origem, para os fins do art. 543-B, § 3º, ou do art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

Com efeito, a realização de novo julgamento enseja a expressa manifestação da parte no tocante ao interesse no processamento do recurso antes interposto ou, alternativamente, a insurgência mediante novo recurso, haja vista que, até então, não houvera o esgotamento da instância.

Em outras palavras, o recurso necessita de ratificação porque foi interposto quando o processo ainda pendia de julgamento na instância ordinária, hipótese que se submete aos enunciados das Súmulas 281 e 418, acima transcritas.

Irrelevante, no caso, que o juízo de retratação esteja restrito a somente um ou alguns dos pontos tratados no recurso, visto que a jurisprudência pátria não faz nenhuma distinção quanto a isso.

De se frisar, também, que a ratificação ou reiteração deve ocorrer no prazo de interposição do recurso, contado a partir da publicação do novo aresto do respectivo colegiado.

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustram as seguintes ementas:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA E CONDENATÓRIA PROPOSTA CONTRA A UNIÃO. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. ACOLHIMENTO DE TODOS OS PEDIDOS DO AUTOR. DISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETUADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM (ART. 543-B, § 3º, DO CPC - RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA UNIÃO) SOBRE O TEMA DA PRESCRIÇÃO. RATIFICAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL PELO AUTOR APÓS ENCERRADO O PRAZO RECURSAL DE 15 (QUINZE) DIAS.

- 1. Discute-se, no presente recurso, se houve sucumbência integral da Fazenda Nacional, recíproca ou mínima do IRB, ora recorrente, postulando o recorrente que a União seja condenada, integralmente, nos respectivos ônus sucumbenciais.*
- 2. O recurso especial foi interposto logo após a publicação do acórdão dos embargos de declaração. Entretanto, com base no art. 543-B, § 3º, do CPC (relativo a recurso extraordinário julgado em regime da repercussão geral), o Tribunal de origem, posteriormente, proferiu acórdão de retratação enfrentando, inclusive, o tema da prescrição, o qual está relacionado à extensão da procedência da demanda. Nesse sentido, caberia ao recorrente interpor novo recurso ou ratificar o já interposto, observando-se, ainda, o prazo recursal de 15 (quinze) dias, o que não ocorreu. Neste feito, o pedido de remessa do recurso a esta Corte Superior - equivalente a ratificação - foi protocolado muito além do prazo para a interposição de recurso especial.*
- 3. Recurso especial não conhecido.*

(STJ - Segunda Turma - RESP 1.356.390/RJ - Relator Ministro Castro Meira - j. 06.06.2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. FALTA DE RATIFICAÇÃO. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA.

- 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" - Súmula 418/STJ.*
- 2. O Superior Tribunal de Justiça aplica a orientação acima também para outros recursos. Precedentes expressos em relação à Apelação e ao Agravo Regimental.*
- 3. Hipótese em que o Recurso Especial foi submetido a juízo de retratação em razão de a matéria versada nele Recurso Especial ter sido submetida a julgamento no rito dos recursos repetitivos (RESP 1.113.403/RJ).*
- 4. Posteriormente, o órgão colegiado reapreciou o tema com base no art. 543-C, § 7º, II, do CPC; manteve o acórdão hostilizado, mas o Recurso Especial não foi reiterado ou ratificado pela parte interessada.*
- 5. Por analogia, deve ser aplicado o disposto na Súmula 418/STJ isto é, considera-se intempestivo (prematuro) o Recurso Especial contra acórdão que, posteriormente, é submetido a julgamento substitutivo, na forma do art. 543-C, § 7º, II, do CPC, sem que a parte interessada o reitere ou o ratifique.*
- 6. Recurso Especial não conhecido.*

(STJ - Segunda Turma - RESP 1.292.560/RJ - Relator Ministro Herman Benjamin - j. 15.03.2012)

Também o Supremo Tribunal Federal tem se mantido fiel ao entendimento de que é indispensável expressa ratificação, sempre que proferido novo acórdão pelo órgão colegiado.

Neste sentido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRABALHISTA. TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. INTERVALO INTRAJORNADA. HORISTA. TRABALHO NOTURNO. HORA EXTRA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PREMATURO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. INEXISTÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. 1. É intempestivo o recurso extraordinário interposto antes de esgotada a jurisdição prestada pelo Tribunal de origem, posto pendente recurso de embargos, revela-se prematuro e, portanto, incabível. Desta sorte, o recurso excepcional deve ser reiterado ou ratificado no prazo recursal, para que referido vício seja sanado. (Precedentes: (AI 712.079-AgR-ED, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJ 28.3.2011; RE 469.338-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJ 23.11.2010; (RE 476.316-AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, DJ 8.2.2011; RE 346.566-AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, DJ 13.12.2010) 2. In casu, o recurso extraordinário interposto pela agravante revela-se extemporâneo, vez que o acórdão do recurso de embargos interpostos pela recorrida foi publicado em 7.8.2009 (fl. 122) e o recurso extraordinário protocolizado em 2.3.2009 (fl. 107), sem que houvesse reiteração após a publicação do acórdão. 3. Agravo regimental desprovido. (STF - Primeira Turma - AI 7899209 AgR/MG - Relator Ministro Luiz Fux - j. 03.05.2011) Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso extraordinário. Interposição anterior ao julgamento dos embargos de declaração opostos na origem. 3. Não esgotamento das vias ordinárias. Ausência de ratificação ulterior. Incidência do verbete 281 da Súmula/STF. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - Segunda Turma - AI 333454 AgR/PR - Relator Ministro Gilmar Mendes - j. 15.03.2011)

Em face do exposto, na ausência da indispensável ratificação, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003169-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003169-7/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	: SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO
SUCEDIDO	: ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG.	: 03.00.00554-6 1 Vt BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **Exponencial Empreendimentos Imobiliários Ltda.** contra acórdão que reconheceu a legitimidade da recorrente, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, violação do disposto no artigo 535 do CPC, por ausência de declaração quanto à

inconstitucionalidade do Decreto-Lei 9.760/46, e ilegitimidade da recorrente.

Decido.

Primeiramente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

*2. **Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.***

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." g.m.

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. BENS PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA PARA A DEMANDA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE SUPERIOR.

*1. **Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC***

. Precedente.

[...]

4. Agravo regimental não provido" g.m.

(STJ - Segunda Turma - AgRg no AI 1.274.584/SP - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - j. 16.09.2010).

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535 do CPC.

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva, verifica-se que a controvérsia requer reapreciação do material probatório dos autos, o que impede o cabimento do recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AFORAMENTO. TITULAR DO DOMÍNIO ÚTIL. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 9.760/46. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

*1. **O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ.***

2. Ainda, in casu, sustenta o acórdão recorrido concluiu que '(...)' No caso dos autos, conforme consta da cópia de certidão de matrícula do imóvel, juntada às fls. 53/53 verso, a executada figura no Registro de Imóveis como titular do domínio útil, tendo firmado COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA com terceiro. Compromisso de compra e venda, por óbvio, não é compra e venda, mas apenas uma promessa de que esta irá se realizar. A promessa de venda e compra assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do imóvel, e desde que não haja cláusula de arrependimento, nos termos do artigo 1.417 do CC/2002. No caso dos autos, não há elementos para se averiguar a existência ou não de cláusula de arrependimento. Caso não haja, a promessa de venda e compra de domínio útil, assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do domínio útil. Ademais, para que a venda do domínio útil se concretize, é necessária a

apresentação de certidão expedida pela Secretaria de Patrimônio da União, autorizando a transferência do imóvel e dando conta do recolhimento do laudêmio, nos termos do artigo 3º, §2º, do Decreto-lei n. 2.398/1987. Dessa forma, a executada é de ser considerada a titular do domínio útil do imóvel. Assim, patente a sua legitimidade para figurar no pólo passivo da execução'. **Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicatar matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n. 07 desta Corte.**

3. Fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes do STJ: REsp 614.535/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJ 01.04.2008, AgRg no REsp 953.929/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11.12.2007, DJ 19.12.2007; e REsp 910.621/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turm, julgado em 07.08.2007, DJ 20.09.2007).

4. Agravo regimental desprovido. g.m.

(STJ - Primeira Turma - AgRg no AI 1.267.492/SP - Relator Ministro Luiz Fux - j. 03.08.2010).

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissentâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030058-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030058-5/SP

AGRAVANTE	: ALTA PAULISTA IND/ E COM/ LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	: SP230421 THIAGO BOSCOLI FERREIRA
	: SP188761 LUIZ PAULO JORGE GOMES
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNQUEIROPOLIS SP
No. ORIG.	: 11.00.00002-6 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009649-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009649-4/SP

AGRAVANTE : MORAES FRANCO SERVICOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AEREO
 : LTDA
ADVOGADO : SP073781 MARIA DA PENHA DE SOUZA ARRUDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
 : LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083210320124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "c", contra acórdão que negou seguimento ao agravo de instrumento, por ausência de peças obrigatórias nos termos do artigo 525, I do CPC.

Decido.

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação e demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO

ESPECIAL. DISCUSSÃO SOBRE CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM INCIDENTE PROCESSUAL JULGADO IMPROCEDENTE (RESERVA DE VALORES PERANTE MASSA FALIDA). DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DA JUNTADA DAS CÓPIAS DOS ARESTOS PARADIGMAS E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS COMPARADOS.

1. Agravo regimental contra decisão que indeferiu liminarmente embargos de divergência (art. 266, § 3º, do RISTJ) pelos quais se defende o cabimento de honorários em incidente processual (reserva de valores) que restou indeferido.

2. A embargante não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial alegado, pois não juntou a cópia dos arestos paradigmas apontados nem indicou o repositório oficial correspondente. Frise-se que "o entendimento pacificado desta Corte é no sentido de que o Diário de Justiça, embora seja um veículo utilizado para comunicação dos atos processuais, não constitui repositório oficial de jurisprudência.

Precedentes: AgRg nos EREsp 575.684/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 7.4.2010" (EDcl no AgRg no REsp 1.067.902/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/4/2010.

3. Ademais, não há similitude fática entre os julgados comparados, pois, enquanto o acórdão embargado cuida de incidente de reserva de valores perante massa falida julgado improcedente, o aresto paradigma da Primeira Turma versou sobre exceção de pré-executividade julgada procedente.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg nos EREsp 1193685/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 08.06.2011, DJe 17.06.2011) "ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL . RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Na origem, tratou-se de ação em que a parte ora recorrente pretendeu afastar o recolhimento de US\$ 0,48/kg (quarenta e oito cents de dólar norte-americano por quilograma), referente a direito antidumping, previsto na Resolução Camex n. 41/2001, na importação de alhos frescos da República Popular da China, por entender que estaria desobrigado de pagar a medida protetiva, já que o procedimento administrativo teria descumprido os princípios da ampla defesa, do contraditório e da legalidade.

2. Os direitos antidumping e compensatórios não têm natureza tributária, mas, sim, de receitas originárias, a teor do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 4 320/64 e dos arts. 1º, parágrafo único, e 10, caput e parágrafo único, da Lei n. 9.019/95. Não se lhes aplicam, portanto, os arts. 97 e 98 do Código Tributário Nacional.

3. O dissídio jurisprudencial, caracterizador do art. 105, III, "c", da CF/88, deve ser comprovado segundo as diretrizes dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RISTJ. Deve-se demonstrar a divergência mediante: juntada de certidão ou de cópia autenticada do acórdão paradigma, ou, em sua falta, da declaração pelo advogado da autenticidade dessas; citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que o acórdão divergente foi publicado e; cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1170249/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.05.2011, DJe 30.05.2011)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34904/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026215-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026215-4/SP

AGRAVANTE : ALFA ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP024956 GILBERTO SAAD e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104054520104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, mantendo a decisão que recebeu a apelação, em sede de embargos à execução fiscal, apenas no efeito devolutivo.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso é de ser inadmitido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO NEGADO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGAÇÃO DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. No caso, julgados improcedentes os Embargos à Execução, o Tribunal de origem aplicou o art. 520, V, do CPC e negou o efeito suspensivo à Apelação, por entender não demonstrada a necessidade da tutela de urgência requerida, por inexistente risco de dano irreparável e de difícil reparação. Assim, a pretendida inversão do julgado, para conceder-se efeito suspensivo à Apelação, em sede de Recurso Especial, demandaria incursão no conjunto fático-probatório dos autos, inviável, em face da Súmula 7/STJ. Precedentes.

II. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do fumus boni iuris e periculum in mora. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte" (STJ, AgRg no Ag 1.386.613/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/08/2011).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 344.932/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 11/04/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003156-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003156-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO
SUCEDIDO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 03.00.00543-4 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **Exponencial Empreendimentos Imobiliários Ltda.** contra acórdão que reconheceu a legitimidade da recorrente, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, violação do disposto no artigo 535 do CPC, por ausência de declaração quanto à inconstitucionalidade do Decreto-Lei 9.760/46, e ilegitimidade da recorrente.

Decido.

Primeiramente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." g.m.
(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. BENS PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA PARA A DEMANDA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
. Precedente.

[...]

4. Agravo regimental não provido" g.m.

(STJ - Segunda Turma - AgRg no AI 1.274.584/SP - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - j. 16.09.2010).

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535 do CPC.

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva, verifica-se que a controvérsia requer reapreciação do material probatório dos autos, o que impede o cabimento do recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AFORAMENTO. TITULAR DO DOMÍNIO ÚTIL. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 9.760/46. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ.

2. Ainda, in casu, sustenta o acórdão recorrido concluiu que '(...)' No caso dos autos, conforme consta da cópia de certidão de matrícula do imóvel, juntada às fls. 53/53 verso, a executada figura no Registro de Imóveis como titular do domínio útil, tendo firmado COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA com terceiro. Compromisso de compra e venda, por óbvio, não é compra e venda, mas apenas uma promessa de que esta irá se realizar. A promessa de venda e compra assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do imóvel, e desde que não haja cláusula de arrependimento, nos termos do artigo 1.417 do CC/2002. No caso dos autos, não há elementos para se averiguar a existência ou não de cláusula de arrependimento. Caso não haja, a promessa de venda e compra de domínio útil, assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do domínio útil. Ademais, para que a venda do domínio útil se concretize, é necessária a apresentação de certidão expedida pela Secretaria de Patrimônio da União, autorizando a transferência do imóvel e dando conta do recolhimento do laudêmio, nos termos do artigo 3º, §2º, do Decreto-lei n. 2.398/1987. Dessa forma, a executada é de ser considerada a titular do domínio útil do imóvel. Assim, patente a sua legitimidade para figurar no pólo passivo da execução'. **Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicatar matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n. 07 desta Corte.**

3. Fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes do STJ: REsp 614.535/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJ 01.04.2008, AgRg no REsp 953.929/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11.12.2007, DJ 19.12.2007; e REsp 910.621/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turm, julgado em 07.08.2007, DJ 20.09.2007).

4. Agravo regimental desprovido. g.m.

(STJ - Primeira Turma - AgRg no AI 1.267.492/SP - Relator Ministro Luiz Fux - j. 03.08.2010).

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos

acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025677-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025677-1/SP

AGRAVANTE : JEFFREY COPELAND BRANTLY
ADVOGADO : SP264112A JOSE ROBERTO DE CASTRO NEVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : OLAVO EGYDIO MONTEIRO DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00089501620084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, mantendo a decisão que recebeu a apelação, em sede de embargos à execução fiscal, apenas no efeito devolutivo.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso é de ser inadmitido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:
A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO NEGADO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGAÇÃO DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. No caso, julgados improcedentes os Embargos à Execução, o Tribunal de origem aplicou o art. 520, V, do CPC e negou o efeito suspensivo à Apelação, por entender não demonstrada a necessidade da tutela de urgência requerida, por inexistente risco de dano irreparável e de difícil reparação. Assim, a pretendida inversão do julgado, para conceder-se efeito suspensivo à Apelação, em sede de Recurso Especial, demandaria incursão no conjunto fático-probatório dos autos, inviável, em face da Súmula 7/STJ. Precedentes.

II. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte" (STJ, AgRg no Ag 1.386.613/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/08/2011).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 344.932/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 11/04/2014)

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação** e **demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada dos arestos paradigmas nem com a indicação de repositório oficial correspondente, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022382-25.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022382-6/SP

APELANTE : JONAS SCHIAVI e outros
: ARNALDO HENRIQUE DE SOUZA
: WALDEMAR ALMEIDA LIMA
: DIOGENES PEREIRA FILHO
: GENNY DELLA PACE RODRIGUES
: FRANCISCO XAVIER VIEIRA
: LUCI DE ALMEIDA LIMA
: CARLOS ALBERTO DE ALMEIDA LIMA
: LENY ANTUNES DE MOURA
ADVOGADO : SP101603 ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que reconheceu a prescrição quinquenal da execução de sentença que condenou a União à repetição de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação.

Decido.

A controvérsia acerca do prazo prescricional para execução de sentença proferida em sede de repetição de indébito relativo a tributo sujeito a lançamento por homologação já passou pelo crivo do colendo Superior Tribunal de Justiça, restando o entendimento de que o aludido prazo é de cinco anos e deve ser contado do trânsito em julgado da ação condenatória. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL. LIQUIDAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E REEXAME DE PROVA. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando a tese nele suscitada encontra óbice nas Súmulas 282 e 356 do STF e 7 do STJ.

2. É de cinco anos o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. Precedente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp nº 1.443.398/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe20/06/14)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO, APÓS SUA LIQUIDAÇÃO POR CÁLCULOS. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO. TRÂNSITO EM

JULGADO DA SENTENÇA EXEQUENDA.

1. Consoante proclamou a Primeira Turma desta Corte, ao julgar o REsp 1.092.775/RS (Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.3.2009), o STJ não entende ser decenal o prazo prescricional da ação de execução de sentença proferida em ação de repetição de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação. O entendimento que restou aqui sedimentado para as ações propostas até a vigência da LC 118/2005 é o de que o prazo prescricional das citadas ações repetitórias é de cinco anos, contudo, sua contagem se inicia com a homologação tácita do pagamento, pois tal termo é considerado como o que extingue o crédito tributário, caso não haja a homologação expressa pela autoridade competente, nos termos dos arts. 150, § 4º, e 168, I, ambos do CTN. A prescrição da execução, assim como a prescrição da própria ação de repetição do indébito tributário, é de cinco anos, não havendo falar em dez anos (cinco mais cinco).

2. Quanto ao termo inicial da contagem do prazo prescricional da ação de execução, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a liquidação por cálculos - como no caso em exame - não constitui processo autônomo, não se mostrando apta a interromper ou suspender o prazo prescricional da ação de execução.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp nº 1.274.495, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 03/05/12)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA DECORRENTE DE AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. TESE

DE INCIDÊNCIA DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 3º DO CTN E 205 DO CC. SÚMULA 211/STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES. PRAZO PRESCRICIONAL PARA PROMOVER A

EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL DO ART. 168 DO CTN. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Na hipótese em foco, a decisão exequenda que reconheceu o direito a restituição de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de autônomos e administradores (Lei 7.787/89) transitou em julgado em 24/04/2002 e a execução foi movida em 18/12/2008.

2. Entendimento deste STJ no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal do art. 168 do CTN para o ajuizamento da ação de execução de sentença que reconheceu o direito à repetição de indébito tributário. Não incidência do prazo prescricional referente à tese dos "cinco mais cinco". Precedentes: AgRg no REsp 1.116.652/SC, Humberto Martins, DJ de 6/12/2010, REsp 1.092.775/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 19/3/2009.

3. O acórdão de origem, mesmo com a oposição de embargos declaratórios, não teceu manifestação a respeito da matéria dos artigos 3º do CTN e 205 do CC, nem sequer implicitamente. Desatendido o requisito do prequestionamento, tem incidência o óbice da Súmula 211 do STJ.

4. No âmbito deste Tribunal, não se admite o prequestionamento ficto, diferentemente do Supremo Tribunal Federal, ex vi da sua Súmula 356. Precedentes: EDcl no REsp 653.055/SC, AgRg no REsp 1.079.931/SP, AgRg no Ag. 1.113.494/SP, AgRg no REsp 727.857/RJ.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ. AgRg n REsp nº 1.240.646/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe24/05/11)

De outra parte, a interposição com base na divergência na jurisprudência exige que a controvérsia seja atual, não cabível o recurso se ela se firmou no sentido da decisão recorrida, como ocorre no caso concreto.

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: REsp 644.274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)". (grifei)

Também nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. APLICAÇÃO A RECURSO INTERPOSTO COM BASE SEJA NA ALÍNEA "A", SEJA NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DO ART. 467 DO CPC. TESE NÃO SUSCITADA NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Estando o entendimento do Tribunal de origem de acordo com a jurisprudência do STJ, incide a Súmula n. 83/STJ, aplicável a recursos interpostos com base seja na alínea "a", seja na alínea "c" do inciso III do art. 105 da CF.

2. Tese e dispositivo legal não suscitados em sede de recurso especial não comportam análise em agravo interno, por tratar-se de inovação recursal.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 115924/PR; Rel: Ministro João Otávio de Noronha; Terceira Turma; julgamento: 20/02/2014; publicação: DJe 07/03/2014) (grifei)

A respeito do tema, Rodolfo de Camargo Mancuso, em seu "Recurso Extraordinário e Recurso Especial" (Editora RT, 9ª edição), à página 312:

C) Igualmente não se dá o recurso especial se a divergência jurisprudencial alegada já não é mais de atual idade. Compreende-se que assim seja, porque o contraste que se estabelece é entre um acórdão que dispõe no sentido A e outro (s) no sentido B, todos sobre a mesma questão federal, pressupondo-se que ainda se trate de matéria não assentada. Se este(s) paradigma(s) não mais representa(m) o entendimento do Tribunal ad quem, que o(s) tem como superado(s), é claro que em tais condições o recurso especial não será admitido, pela própria

superação do afirmado dissenso. Nesse sentido, a Súmula STJ 83: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".
(grifei)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005221-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005221-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO
SUCEDIDO : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 03.00.00594-9 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por **Exponencial Empreendimentos Imobiliários Ltda.** contra acórdão que reconheceu a legitimidade da recorrente, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, violação do disposto no artigo 535 do CPC, por ausência de declaração quanto à inconstitucionalidade do Decreto-Lei 9.760/46, e ilegitimidade da recorrente.

Decido.

Primeiramente, não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAL FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE OPERAÇÕES ESPECIAIS - GOE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BASE DE CÁLCULO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. Verifica-se não ter ocorrido ofensa ao art. 535 do CPC, na medida em que a Corte regional dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos. Ressalte-se que não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

3. Com efeito, o Tribunal de origem manifestou-se a respeito da Base de cálculo da vantagem pleiteada e afastou

a pretensão recursal ao manter o decisório monocrático, bem como os fundamentos adotados no julgamento do AGTR 67.515/AL.

4. Agravo regimental a que se nega provimento." g.m.

(STJ - Primeira Turma - EDCL no ARES 305693/AL - Relator Ministro Sérgio Kukina - j. 06.08.2013)

Ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. BENS PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA PARA A DEMANDA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inciso IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

. Precedente.

[...]

4. Agravo regimental não provido" g.m.

(STJ - Segunda Turma - AgRg no AI 1.274.584/SP - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - j. 16.09.2010).

Frente a tais fundamentos, não se aflora violação ao art. 535 do CPC.

Quanto à alegação de ilegitimidade passiva, verifica-se que a controvérsia requer reapreciação do material probatório dos autos, o que impede o cabimento do recurso especial, nos termos da Súmula 07 do STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AFORAMENTO. TITULAR DO DOMÍNIO ÚTIL. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. STF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 9.760/46. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ.

2. Ainda, in casu, sustenta o acórdão recorrido concluiu que '(...)' No caso dos autos, conforme consta da cópia de certidão de matrícula do imóvel, juntada às fls. 53/53 verso, a executada figura no Registro de Imóveis como titular do domínio útil, tendo firmado COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA com terceiro. Compromisso de compra e venda, por óbvio, não é compra e venda, mas apenas uma promessa de que esta irá se realizar. A promessa de venda e compra assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do imóvel, e desde que não haja cláusula de arrependimento, nos termos do artigo 1.417 do CC/2002. No caso dos autos, não há elementos para se averiguar a existência ou não de cláusula de arrependimento. Caso não haja, a promessa de venda e compra de domínio útil, assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do domínio útil. Ademais, para que a venda do domínio útil se concretize, é necessária a apresentação de certidão expedida pela Secretaria de Patrimônio da União, autorizando a transferência do imóvel e dando conta do recolhimento do laudêmio, nos termos do artigo 3º, §2º, do Decreto-lei n. 2.398/1987. Dessa forma, a executada é de ser considerada a titular do domínio útil do imóvel. Assim, patente a sua legitimidade para figurar no pólo passivo da execução'. **Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicatar matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n. 07 desta Corte.**

3. Fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes do STJ: REsp 614.535/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJ 01.04.2008, AgRg no REsp 953.929/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11.12.2007, DJ 19.12.2007; e REsp 910.621/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turm, julgado em 07.08.2007, DJ 20.09.2007).

4. Agravo regimental desprovido. g.m.

(STJ - Primeira Turma - AgRg no AI 1.267.492/SP - Relator Ministro Luiz Fux - j. 03.08.2010).

Finalmente, não cabe o recurso, do mesmo modo, com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, seja porque a incidência da Súmula 7/STJ impede o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o caso paradigma retratado no recurso, seja porque tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera

transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1.373.789/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902.994/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001493-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001493-7/SP

AGRAVANTE : IF TRANSPORTE LTDA -EPP e outros
: LUIS CARLOS FERRARI
: IRLETE MATIAS LUCENA FERRARI
: ALBINA MAZARO FERRARI
ADVOGADO : SP159159 SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045461420114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, mantendo a decisão que recebeu a apelação, em sede de embargos à execução fiscal, apenas no efeito devolutivo.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso é de ser inadmitido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO NEGADO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGAÇÃO DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. No caso, julgados improcedentes os Embargos à Execução, o Tribunal de origem aplicou o art. 520, V, do CPC e negou o efeito suspensivo à Apelação, por entender não demonstrada a necessidade da tutela de urgência requerida, por inexistente risco de dano irreparável e de difícil reparação. Assim, a pretendida inversão do julgado, para conceder-se efeito suspensivo à Apelação, em sede de Recurso Especial, demandaria incursão no conjunto fático-probatório dos autos, inviável, em face da Súmula 7/STJ. Precedentes.

II. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do fumus boni iuris e periculum in mora. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte" (STJ, AgRg no Ag 1.386.613/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/08/2011).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 344.932/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 11/04/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027250-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027250-4/SP

AGRAVANTE : CIA/ INDL/ E AGRICOLABOYES e outro
: DAVID ARTHUR BOYES FORD
ADVOGADO : SP193111 ALEXANDRE BARDUZZI VIEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05195513619984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo **contribuinte**, contra acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento face à ausência de documentos obrigatórios, nos termos do art. 525, I do CPC.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais. O recurso é de ser inadmitido.

O acórdão recorrido negou provimento ao recurso por deficiência na formação do agravo, porquanto ausente peça obrigatória exigida no art. 525, I, do CPC.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

De outra parte, o Superior Tribunal de Justiça pacificou a matéria, conforme se vê dos julgados que transcrevo, **in verbis**:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESACOMPANHADO DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 07 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No presente caso, rever as conclusões do Tribunal de origem acerca da ausência de peças obrigatórias que deveriam instruir o agravo de instrumento na origem demanda o revolvimento do conjunto probatório acostado aos autos, o que é vedado nesta via especial ante a aplicação da Súmula 07 do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 419.361/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PEÇA OBRIGATÓRIA (CPC, ART. 525, I). DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE SUA INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. VERIFICAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. OUTROS MEIOS. PRECEDENTES.

1. O acórdão recorrido foi proferido em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC pressupõe a juntada das peças obrigatórias (CPC, art. 525, I), de modo que a ausência de quaisquer delas obsta o conhecimento do agravo.

2. A juntada da certidão de intimação da decisão agravada tem por finalidade a verificação da tempestividade recursal, de modo que a obrigatoriedade de seu traslado pode ser dispensada quando, por outros meios, seja possível a análise do referido pressuposto recursal, o que não ocorre no caso dos autos. Precedentes.

3. Todavia, é inviável averiguar, em sede de recurso especial, a existência de outro meio possível para comprovar a tempestividade recursal, mormente porque o juízo a quo, ao debruçar-se sobre o conjunto fático-probatório dos autos, entendeu o contrário. Incide na hipótese a Súmula 7 do STJ.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 369.547/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 11/12/2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017828-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017828-4/SP

AGRAVANTE : MAGAZINE PELICANO LTDA
ADVOGADO : SP155982 ADRIANA MARUBAYASHI ANGELOZZI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00256306320134036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra v. acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte negou seguimento a agravo de instrumento e manteve a decisão que indeferiu o pedido de penhora sobre bens nomeados ante a recusa da exequente, bem como deferiu o bloqueio de valores via BACENJUD.

Decido.

No caso em comento, a União recusou os bens indicados pela executada e pleiteou a penhora via BACENJUD.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial nº 1.184.765/PA**, tema 425, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento acerca da possibilidade de se proceder à penhora de ativos financeiros do executado, via sistema BACEN-JUD, independentemente do esgotamento de diligências em busca de bens penhoráveis por parte do exequente.

O precedente, transitado em julgado em 17/08/2012, restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.
4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".
5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.
- § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)" 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).
7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.
- § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.
- § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."
8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).
9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.
10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.
11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

A Primeira Seção do c. Tribunal Superior também se posicionou no sentido de que a penhora deve ser efetuada conforme a ordem legal - esta prevista tanto no art. 655 do CPC quanto no art. 11 da Lei 6.830/80 -, o que autoriza a União a recusar a nomeação de bens quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC.

Dessa forma, entendo que o entendimento exarado no acórdão impugnado encontra-se em conformidade com os recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 471 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. LEGITIMIDADE. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.090.898/SP.

1. O recurso especial não merece ser conhecido em relação a questão que não foi tratada no acórdão recorrido, sobre a qual nem sequer foram apresentados embargos de declaração, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF, por analogia).

2. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 445.653/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 25/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. PENHORA ON-LINE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.184.765/PA.

1. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens oferecidos à penhora fora da ordem legal insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que "a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1299004/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA POR PARTE DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. RESP 1.090.898/SP. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

2. Ressalta-se que tal entendimento é aplicável não apenas aos casos de recusa aos pedidos de substituição da penhora, como também às situações de recusa à primeira nomeação à penhora.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 6.216/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 15/08/2011)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029411-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029411-5/SP

AGRAVANTE	: TIMBRE TECNOLOGIA EM SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SP196924 ROBERTO CARDONE e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00405706720124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, mantendo a decisão que recebeu a apelação, em sede de embargos à execução fiscal, apenas no efeito devolutivo.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso é de ser inadmitido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO NEGADO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGAÇÃO DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. No caso, julgados improcedentes os Embargos à Execução, o Tribunal de origem aplicou o art. 520, V, do CPC e negou o efeito suspensivo à Apelação, por entender não demonstrada a necessidade da tutela de urgência requerida, por inexistente risco de dano irreparável e de difícil reparação. Assim, a pretendida inversão do julgado, para conceder-se efeito suspensivo à Apelação, em sede de Recurso Especial, demandaria incursão no conjunto fático-probatório dos autos, inviável, em face da Súmula 7/STJ. Precedentes.

II. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do fumus boni iuris e periculum in mora. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte" (STJ, AgRg no Ag 1.386.613/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/08/2011).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 344.932/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 11/04/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023795-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023795-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : JPS MOVEIS LTDA -ME
ADVOGADO : SP131959B RICARDO NUSSRALA HADDAD e outro
AGRAVADO(A) : SIDNEI PASSONI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00548396320024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo **contribuinte**, contra acórdão que deu provimento a agravo de instrumento, determinando a indisponibilidade dos bens do executado e a consequente comunicação por ofício, nos termos do artigo 185-A do CTN.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso é de ser inadmitido.

O acórdão recorrido negou provimento ao recurso por intempestividade.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO (NO CASO CONCRETO). ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1487539/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 06/02/2015)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

2012.03.00.014964-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : LACMEN LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS E MEDICINA
NUCLEAR S/C LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00059516420114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

O recorrente alega que estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo aos Embargos à Execução.

Decido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. **REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***

1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

*2. **O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e a argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.***

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmulas 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgrRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

II. No caso, **o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.**

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035635-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035635-9/SP

AGRAVANTE : MARKS PECAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP246419 ROBERTO EISFELD TRIGUEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00019207720124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de decisão monocrática que apreciou embargos de declaração, os quais, por sua vez, foram opostos contra decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCE
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026415-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026415-9/SP

AGRAVANTE : SERDANCE CONFECÇÕES DE ROUPAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP220726 ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE e outro
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00004557220114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela SERDANCE CONFECÇÕES DE ROUPAS LTDA -ME contra v. acórdão que manteve o deferimento do bloqueio de bens do executado.

Decido.

No mérito, verifico que a questão encontra-se pacificada no âmbito da Corte Superior. Vejamos.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial nº 1.184.765/PA**, tema 425, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de *"É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente."*

O precedente, transitado em julgado em 17/08/2012, restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel.

Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)” 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.”

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Dialógo das Fontes, idealizada pelo alemão

Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. *Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.*

11. *Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).*

12. *Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

13. *À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

14. *In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".*

15. *Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.*

16. *Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.*

17. *Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".*

18. *As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.*

19. *Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Neste caso, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido coincide com a orientação jurisprudencial da superior instância, logo, considerando que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, impõe-se a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019009-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019009-3/SP

AGRAVANTE : CBPO ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00361817320114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** em face de v. acórdão que não concedeu efeito suspensivo para processamento dos embargos à execução fiscal.

O recorrente alega que estão presentes os requisitos autorizadores da concessão do efeito suspensivo aos Embargos à Execução.

Decido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a parte recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Nesse mesmo sentido já decidi o C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. RESP. 1.272.827/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31.05.2013, SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. **REQUISITOS DA SUSPENSÃO INEXISTENTES NO CASO CONCRETO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA NA FORMA LEGAL E REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***

1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 31.05.2013, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que tanto a Lei. 6.830/80 quanto o art. 53, § 4o. da Lei 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor; por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo Juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). Ressalva do entendimento pessoal do Relator.

2. O Tribunal de origem consignou expressamente que a documentação dos autos não logrou atender a tais requisitos, e da argumentação recursal não ressaí o contrário; assim a revisão do entendimento adotado pela instância ordinária demanda a incursão no conteúdo fático-probatório dos autos, o que implica reexame de provas - inviável em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. A demonstração da divergência entre Tribunais não veio manifestada de forma escorreita e precisa, exata e completa. Apresentou-se apenas o paradigma jurisprudencial por suas sínteses ou ementas, obstaculizando evidentemente o cotejo e a conclusão de discrepância (arts. 541, parág. único do CPC e 255, § 2o. do RISTJ).

4. Ademais, a análise do dissenso jurisprudencial também esbarra no óbice decorrente da aplicação da Súmula 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido." - g.m.

(AgRg no AREsp 459.495/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 19/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

I. Na linha da jurisprudência do STJ, consolidada no julgamento do Recurso Especial 1.272.827/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, o art. 739-A do CPC aplica-se às execuções fiscais e a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor está condicionada ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia da execução; verificação, pelo juiz, da relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e da ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação que o prosseguimento da execução possa causar ao executado (*periculum in mora*).

II. No caso, **o Tribunal de origem indeferiu a concessão de efeito suspensivo aos Embargos à Execução Fiscal, por concluir pela inexistência desses requisitos. Nesse contexto, a pretendida inversão do julgado demandaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Precedentes.**

III. "A orientação adotada pela Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação". Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ" (STJ, AgRg no Ag 1.276.180/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/04/2010).

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 377.572/PI, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 22/04/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015215-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015215-8/SP

AGRAVANTE	: IPLF HOLDING S/A
ADVOGADO	: SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00006956620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que negou provimento a agravo de instrumento, mantendo a decisão que recebeu a apelação, em sede de embargos à execução fiscal, apenas no efeito devolutivo.

Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais.

O recurso é de ser inadmitido.

Analisando a insurgência apresentada no recurso, verifico que a recorrente pretende, na verdade, a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO NEGADO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ALEGAÇÃO DE RISCO DE DANO IRREPARÁVEL DE DIFÍCIL REPARAÇÃO, EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. No caso, julgados improcedentes os Embargos à Execução, o Tribunal de origem aplicou o art. 520, V, do CPC e negou o efeito suspensivo à Apelação, por entender não demonstrada a necessidade da tutela de urgência requerida, por inexistente risco de dano irreparável e de difícil reparação. Assim, a pretendida inversão do julgado, para conceder-se efeito suspensivo à Apelação, em sede de Recurso Especial, demandaria incursão no conjunto fático-probatório dos autos, inviável, em face da Súmula 7/STJ. Precedentes.

II. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "o pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do fumus boni iuris e periculum in mora. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte" (STJ, AgRg no Ag 1.386.613/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/08/2011).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 344.932/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 11/04/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015782-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015782-0/SP

AGRAVANTE : CONSTRUFERT AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO : SP154209 FABIO LUIS AMBROSIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : UNILESTE ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : SP182304A MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro
PARTE RÉ : EXPRESSO URBANO SAO JUDAS TADEU LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.068977-6 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra v. acórdão que manteve a penhora sobre o faturamento mensal da empresa executada.

Decido.

A recorrente arguiu a repercussão geral do tema.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos previstos no artigo 541 do CPC.

O Pretório Excelso já pronunciou que a matéria em debate só pode ser verificada em cotejo com a legislação infraconstitucional, tratando-se de mera violação reflexa, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional. Por oportuno, confira:

"EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 09.3.2012. Ambas as Turmas desta Corte têm-se posicionado no sentido de que controvérsia envolvendo ordem de penhora insere-se no campo infraconstitucional. Assim, no caso, eventual incompatibilidade com a Carta da República, se ocorresse, teria caráter reflexo ou indireto, aspecto a inviabilizar o processamento do apelo extremo. Agravo regimental conhecido e não provido."

(ARE 746510 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 11/02/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-039 DIVULG 24-02-2014 PUBLIC 25-02-2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015782-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015782-0/SP

AGRAVANTE : CONSTRUFERT AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO : SP154209 FABIO LUIS AMBROSIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : UNILESTE ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : SP182304A MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro
PARTE RÉ : EXPRESSO URBANO SAO JUDAS TADEU LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.068977-6 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento e manteve a penhora sobre o faturamento da empresa executada em 10% de sua receita mensal.

Decido.

Remansosa a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade de se proceder à penhora sobre o faturamento da empresa executada, desde que a medida não prejudique o exercício da atividade empresarial, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO OUTRO SUFICIENTE PARA GARANTIR A EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO (10%). POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa - desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial - sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC.

2. O STJ, por vários dos seus precedentes, tem mantido penhoras fixadas no percentual de 5% a 10% do faturamento, com vistas a, por um lado, em não existindo patrimônio outro suficiente, disponibilizar forma menos onerosa para o devedor e, por outro lado, garantir forma idônea e eficaz para a satisfação do crédito, atendendo, assim, ao princípio da efetividade da execução, caso dos autos. Precedentes.

3. Na espécie, o Tribunal de origem fixou a penhora sobre o faturamento no percentual de 10% (dez por cento), diante da baixa liquidez do bem ofertado à substituição.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 483.558/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 19/12/2014)

Desse modo, a discussão quanto à inviabilidade da atividade empresarial encontra óbice na orientação firmada na Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"), visto que, na verdade, pretende a recorrente a rediscussão do mérito da causa.

Nesse mesmo sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE NUMERÁRIO DE EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS FIXADAS NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A penhora sobre numerário de empresa deve ser estipulada em patamar que não inviabilize o funcionamento e o trabalho da executada.

2. **Rever as premissas fáticas fixadas nas instâncias ordinárias, a fim de aferir se a penhora impediria a empresa de continuar suas atividades, é inviável em recurso especial, em virtude da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.**

3. *Recurso especial não conhecido.* - g.m.

(REsp 1421165/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 13/12/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO PERCENTUAL. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ possui o entendimento de que é possível a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC.

2. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou que o imóvel que garantia a Execução Fiscal fora arrematado para satisfação de créditos trabalhistas e não ficou comprovado que a penhora sobre 5% do faturamento mensal da empresa inviabiliza a atividade empresarial. Desse modo, a penhora sobre faturamento é legal, principalmente quando a executada não nomeia outros bens em substituição à penhora de seu faturamento.

3. **Reduzir o percentual arbitrado no acórdão recorrido exige, em regra, reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.**

4. Agravo Regimental não provido." - g.m.

(AgRg no AREsp 225.612/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 09/11/2012)

De outra parte, a interposição com base na divergência na jurisprudência exige que a controvérsia seja atual, não cabível o recurso se ela se firmou no sentido da decisão recorrida, como ocorre no caso concreto.

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: REsp 644.274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007)". (grifei)

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83/STJ. APLICAÇÃO A RECURSO INTERPOSTO COM BASE SEJA NA ALÍNEA "A", SEJA NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO DO ART. 467 DO CPC. TESE NÃO SUSCITADA NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. Estando o entendimento do Tribunal de origem de acordo com a jurisprudência do STJ, incide a Súmula n. 83/STJ, aplicável a recursos interpostos com base seja na alínea "a", seja na alínea "c" do inciso III do art. 105 da CF.

2. Tese e dispositivo legal não suscitados em sede de recurso especial não comportam análise em agravo interno, por tratar-se de inovação recursal.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 115924/PR; Rel: Ministro João Otávio de Noronha; Terceira Turma; julgamento: 20/02/2014; publicação: DJe 07/03/2014)

A respeito do tema, Rodolfo de Camargo Mancuso, em seu "Recurso Extraordinário e Recurso Especial" (Editora RT, 9ª edição), à página 312:

C) Igualmente não se dá o recurso especial se a divergência jurisprudencial alegada já não é mais de atualidade. Compreende-se que assim seja, porque o contraste que se estabelece é entre um acórdão que dispõe no sentido A e outro (s) no sentido B, todos sobre a mesma questão federal, pressupondo-se que ainda se trate de matéria não assentada. Se este(s) paradigma(s) não mais representa(m) o entendimento do Tribunal ad quem, que o(s) tem como superado(s), é claro que em tais condições o recurso especial não será admitido, pela própria superação do afirmado dissenso. Nesse sentido, a Súmula STJ 83: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". (grifei)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005628-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005628-2/SP

AGRAVANTE : PENTA PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO : PR034679 MANACESAR LOPES DOS SANTOS e outro
: PR043030 CAROLINE CASTRO ESCOBAR MIZUTA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A e outros
: INEPAR EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
: INEPAR S/A IND/ E CONSTRUCOES
: IESA OLEO E GAS S/A
: IESA DISTRIBUIDORA COML/ S/A
: TIISA TRIUNFO IESA INFRAESTRUTURA S/A
: ANDRITZ HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00047478720134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão que, em sede de agravo de instrumento, verificou a impossibilidade de se analisar matéria que demanda dilação probatória na via estreita da exceção de pré-executividade.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias quanto ao cabimento e processamento de exceção de pré-executividade, em razão de a pretensão esbarrar na orientação firmada pela Súmula 07 do STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.- Não há que se falar em violação do artigo 535 do CPC, pois, apesar de rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão do Recorrente.

2.- A exceção de pré-executividade não é cabível quando as questões suscitadas dependerem de prova ou da

análise de disposições contratuais.

3.- No caso, para afastar a conclusão do Tribunal a quo quanto à necessidade de "dilação probatória", necessário seria o reexame de circunstâncias fáticas da causa, o que é vedado nesta sede excepcional, a teor do enunciado 7 da Súmula desta Corte.

4.- Quanto ao pretendido dissenso jurisprudencial, observa-se evidente deficiência na interposição do recurso, tendo em vista o disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil e os §§ 1º e 2º (cotejo) do artigo 255 do Regimento Interno desta egrégia Corte, pois ausente o necessário cotejo analítico.

5.- Ainda que assim não fosse, o Tribunal a quo concluiu com base no conjunto fático-probatório, assim, impossível se torna o confronto entre os paradigmas e o Acórdão recorrido, uma vez que a comprovação do alegado dissenso reclama consideração sobre a situação fática própria de cada julgamento, o que não é possível de se realizar nesta via especial, por força do enunciado 07 da Súmula desta Corte.

6.- O agravo não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

7.- Agravo Regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 297550/RJ, Relator Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, DJe 05/06/2013)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é admissível a exceção de pré-executividade na execução fiscal para discutir questões de ordem pública, como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade desde que não demandem dilação probatória (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009). Incidência da Súmula 393/STJ.

3. Hipótese em que a Corte de origem reconheceu que não há como deferir a pretensão recursal da ora agravante, por meio de exceção de pré-executividade, quando a quaestio iuris depende de dilação probatória. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido." - g.m.

(AgRg no AREsp 172372/RJ, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 29/06/2012)

De outra parte, a interposição com base na divergência na jurisprudência exige que a controvérsia seja atual, não cabível o recurso se ela se firmou no sentido da decisão recorrida, como ocorre no caso concreto.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048031-51.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.048031-6/SP

AGRAVANTE : HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 97.00.00557-8 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte** contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal que manteve a decisão que deferiu o bloqueio em conta via Bacenjud.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Agravo em Recurso Extraordinário nº 683.099/RG-MG, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 18/04/2013, é a que se segue, *verbis*:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PRÉVIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. NECESSIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da legitimidade de penhora de dinheiro ou outros ativos financeiros pelo sistema eletrônico do denominado Bacen-Jud independentemente do prévio esgotamento das vias extrajudiciais para localização de outros bens penhoráveis é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (AI 830805 AgR, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 23/05/2012; ARE 642119 AgR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 15/03/2012; AI 807715 AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe de 25/11/2010; AI 789312 AgR, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 25/10/2010). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC. (ARE 683099 RG, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 14/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 19-03-2013 PUBLIC 20-03-2013)

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048031-51.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.048031-6/SP

AGRAVANTE : HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 642/3659

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 97.00.00557-8 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo contribuinte contra v. acórdão que manteve o deferimento do bloqueio de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN (BACENJUD).

O recorrente sustenta, preliminarmente, negativa de vigência ao artigo 535 do CPC. No mérito, alega-se ofensa aos artigos 620 do CPC e 112, do CTN.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mérito, verifico que a questão encontra-se pacificada no âmbito da Corte Superior. Vejamos.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **Recurso Especial nº 1.184.765/PA**, tema 425, alçado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de *"É possível a quebra de sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio eletrônico de depósitos ou ativos financeiros do executado, sendo desnecessário, a partir da vigência da Lei 11.382/2006 (21/01/2007), o exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente."*

O precedente, transitado em julgado em 17/08/2012, restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos

Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. *A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*

4. *Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*

5. *Entretantes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*

§ 1º *As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"* 6. *Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*

7. *A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

§ 1º *A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

§ 2º *Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*

8. *Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

9. *A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.*

10. *Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.*

11. *Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e*

seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Neste caso, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido coincide com a orientação jurisprudencial da superior instância, logo, considerando que a pretensão recursal destoa da orientação firmada no julgado representativo da controvérsia, impõe-se a denegação do seguimento do recurso especial, nos termos do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Nro 1147/2015

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020071-48.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.020071-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A) : QUASAR ENGENHARIA IND/ E COM/ LTDA

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0062308-14.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.062308-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : TERCIO DIAS LIMA
ADVOGADO : SP062166 FRANCISCO SANT ANA DE LIMA RODRIGUES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : FUNDICAO VALE DO PARAIBA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.06.35607-9 1F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005979-42.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.005979-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COOLVAP COOPERATIVA DE LACTICINIOS VALE DO PARANAPANEMA
LTDA
ADVOGADO : SP201693 EVANDRO MIRALHA DIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013077-12.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013077-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JBS S/A
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET e outro
: SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033446-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033446-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 647/3659

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
AGRAVADO(A) : PROGRESSO COM/ E IND/ DE MAQUINAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
 : SP
No. ORIG. : 00002318120094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010292-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010292-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
AGRAVADO(A) : MARIA ELENA ABOUISSAC
ADVOGADO : SP084123 JOSE ROBERTO SILVA FRAZAO e outro
AGRAVADO(A) : ROBERTO ABOUISSAC
PARTE RÉ : DE MAYORCA CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP132480 RICARDO FERNANDES PAULA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00389976720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017197-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017197-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : FERNANDA AMELIA FRANCESCATO
ADVOGADO : SP172359 ADRIANO AUGUSTO FIDALGO e outro
AGRAVADO(A) : LUIGI FRANCESCATO espolio
PARTE RÉ : ESTACAS BRASIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05291303319834036182 12F Vr SAO PAULO/SP

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022325-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022325-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : HENRIQUE MOTA REIMAO FILHO
PARTE RÉ : SEMPER INFORMACOES COMERCIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00067422720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023619-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023619-2/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : MANGO SNACK LINE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00027094620104036108 3 Vr BAURU/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta

ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036744-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036744-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : BALBINO REYNALDO GASPAR
PARTE RÉ : METALURGICA GASPAR IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05754850419834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006862-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006862-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : CARLOS KASPAR JUNIOR
PARTE RÉ : INTER EMPREITEIRA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00389959720074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013789-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013789-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : ANA MARIA PACIULLO DE BARROS
: BRONYS VASILIAUSKAS espolio
: OSMAR PEREIRA DE BARROS
: ROMEU FORTE
: RONALDO RIGNALI
: TAMIO MIURA
PARTE RÉ : IND/ DE SERRALHERIA A FORJA ARTISTICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04599116419824036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024062-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024062-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO(A) : JOAO EDUARDO MARQUES DA SILVA
PARTE RÉ : PETROFILM EMBALAGENS MODERNAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00092318620064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013103-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013103-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 651/3659

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : MARCELLO GRAMOLA e outros
: WILSON AUGUSTO NASCIMENTO
: BIAGIO DOMENICO PELLEGRINO
PARTE RÉ : NASCIMENTO GRAMOLA E PELLEGRINO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04716729219824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34905/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016744-45.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016744-2/SP

APELANTE : LUIZ ORLANDO COSTA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP102164 FRANCISCO JERONIMO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP017663 ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Luiz Orlando Costa de Andrade, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, que a decisão recorrida contrariou a legislação infraconstitucional, bem como decisões unânimes do Superior Tribunal de Justiça que reconhecem o caráter especial da OAB.

Sem contrarrazões.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Inicialmente, cabe destacar que o cerne da controvérsia refere-se ao regime trabalhista aplicável ao presente caso.

Verifica-se que não há plausibilidade recursal. O Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento no sentido de que os contratos de trabalho firmados pela OAB são regidos pela CLT. Nesse sentido:

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA.

AUTARQUIAS CORPORATIVAS. REGIME DE CONTRATAÇÃO DE SEUS EMPREGADOS. INCIDÊNCIA DA LEI N. 8.112/90.

1. A atividade de fiscalização do exercício profissional é estatal, nos termos dos arts. 5º, XIII, 21, XXIV, e 22, XIV, da Constituição Federal, motivo pelo qual as entidades que exercem esse controle têm função tipicamente pública e, por isso, possuem natureza jurídica de autarquia, sujeitando-se ao regime jurídico de direito público. Precedentes do STJ e do STF.

2. Até a promulgação da Constituição Federal de 1988, era possível, nos termos do Decreto-Lei 968/69, a contratação de servidores, pelos conselhos de fiscalização profissional, tanto pelo regime estatutário quanto pelo celetista, situação alterada pelo art. 39, caput, em sua redação original.

3. O § 1º do art. 253 da Lei n. 8.112/90 regulamentou o disposto na Constituição, fazendo com que os funcionários celetistas das autarquias federais passassem a servidores estatutários, afastando a possibilidade de contratação em regime privado.

4. Com a Lei n. 9.649/98, o legislador buscou afastar a sujeição das autarquias corporativas ao regime jurídico de direito público.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, na ADI n. 1.717/DF, julgou inconstitucional o dispositivo que tratava da matéria. O exame do § 3º do art. 58 ficou prejudicado, na medida em que a superveniente Emenda Constitucional n. 19/98 extinguiu a obrigatoriedade do Regime Jurídico Único.

5. Posteriormente, no julgamento da medida liminar na ADI n. 2.135/DF, foi suspensa a vigência do caput do art. 39 da Constituição Federal, com a redação atribuída pela EC n. 19/98.

Dessa forma, após todas as mudanças sofridas, subsiste, para a administração pública direta, autárquica e fundacional, a obrigatoriedade de adoção do regime jurídico único, ressalvadas as situações consolidadas na vigência da legislação editada nos termos da emenda declarada suspensa.

6. As autarquias corporativas devem adotar o regime jurídico único, ressalvadas as situações consolidadas na vigência da legislação editada nos termos da Emenda Constitucional n. 19/97.

7. Esse entendimento não se aplica a OAB, pois no julgamento da ADI n. 3.026/DF, ao examinar a constitucionalidade do art. 79, § 1º, da Lei n. 8.906/96, o Excelso Pretório afastou a natureza autárquica dessa entidade, para afirmar que seus contratos de trabalho são regidos pela CLT.

8. Recurso especial provido para conceder a segurança e determinar que os impetrados, com exceção da OAB, tomem as providências cabíveis para a implantação do regime jurídico único no âmbito dos conselhos de fiscalização profissional, incidindo no caso a ressalva contida no julgamento da ADI n. 2.135 MC/DF. (REsp 507.536/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 06/12/2010) - grifo nosso.

Assim, o recorrente carece de razão quanto ao pleito supra analisado.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016744-45.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016744-2/SP

APELANTE : LUIZ ORLANDO COSTA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP102164 FRANCISCO JERONIMO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP017663 ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro

DECISÃO

Vistos.

Recurso Extraordinário interposto por Luiz Orlando Costa de Andrade, com fulcro no artigo 102, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, ofensa ao artigo 5º, inciso XXXVI, porque a decisão recorrida afetou direito definitivamente incorporado ao patrimônio do recorrente. Aduz, ainda, possuir direito à estabilidade nos termos do artigo 19 do ADCT.

Sem contrarrazões.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

O acórdão recorrido encontra-se assim ementado:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. § 1º DO ARTIGO 79 DA LEI N. 8.906, 2ª PARTE. "SERVIDORES" DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. PRECEITO QUE POSSIBILITA A OPÇÃO PELO REGIME CELESTISTA. COMPENSAÇÃO PELA ESCOLHA DO REGIME JURÍDICO NO MOMENTO DA APOSENTADORIA. INDENIZAÇÃO. IMPOSIÇÃO DOS DITAMES INERENTES À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA. CONCURSO PÚBLICO (ART. 37, II DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL). INEXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A ADMISSÃO DOS CONTRATADOS PELA OAB. AUTARQUIAS ESPECIAIS E AGÊNCIAS. CARÁTER JURÍDICO DA OAB. ENTIDADE PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE. CATEGORIA ÍMPAR NO ELENCO DAS PERSONALIDADES JURÍDICAS EXISTENTES NO DIREITO BRASILEIRO. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DA ENTIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A Lei n. 8.906, artigo 79, § 1º, possibilitou aos "servidores" da OAB, cujo regime outrora era estatutário, a opção pelo regime celetista. Compensação pela escolha: indenização a ser paga à época da aposentadoria.

2. Não procede a alegação de que a OAB sujeita-se aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta.

3. A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro.

4. A OAB não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se tem referido como "autarquias especiais" para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas "agências".

5. Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada. Essa não-vinculação é formal e materialmente necessária.

6. A OAB ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da Justiça [artigo 133 da CB/88]. É entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados. Não há ordem de relação ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público.

7. A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênere dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional.

8. Embora decorra de determinação legal, o regime estatutário imposto aos empregados da OAB não é compatível com a entidade, que é autônoma e independente.

9. Improcede o pedido do requerente no sentido de que se dê interpretação conforme o artigo 37, inciso II, da Constituição do Brasil ao caput do artigo 79 da Lei n. 8.906, que determina a aplicação do regime trabalhista aos servidores da OAB.

10. Incabível a exigência de concurso público para admissão dos contratados sob o regime trabalhista pela OAB.

11. Princípio da moralidade. Ética da legalidade e moralidade. Confinamento do princípio da moralidade ao âmbito da ética da legalidade, que não pode ser ultrapassada, sob pena de dissolução do próprio sistema. Desvio de poder ou de finalidade. 12. Julgo improcedente o pedido.

(ADI 3026, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2006, DJ 29-09-2006 PP-00031 EMENT VOL-02249-03 PP-00478 RTJ VOL-00201-01 PP-00093) - grifo nosso.

Não há plausibilidade recursal. O Supremo Tribunal Federal possui entendimento no sentido de que eventual reconhecimento da estabilidade trabalhista implica o reexame de fatos e provas. Incidência da Súmula 279 da mencionada Corte. Nesse sentido:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Negativa de prestação jurisdicional. Não ocorrência. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Ofensa reflexa. Estabilidade excepcional. Artigo 19 do ADCT. **Requisitos para o reconhecimento da estabilidade demonstrados na origem. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. A jurisdição foi prestada pelo Tribunal de origem mediante decisão suficientemente fundamentada. 2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República. 3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência da Súmula nº 279/STF. 4. Agravo regimental não provido.**

(RE 437392 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 03/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-088 DIVULG 04-05-2012 PUBLIC 07-05-2012) - grifo nosso.

Destaque-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI nº 3.026/96, concluiu que os contratos de trabalhos da OAB são regidos pela CLT, *verbis*:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. § 1º DO ARTIGO 79 DA LEI N. 8.906, 2ª PARTE. "SERVIDORES" DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. PRECEITO QUE POSSIBILITA A OPÇÃO PELO REGIME CELESTISTA. COMPENSAÇÃO PELA ESCOLHA DO REGIME JURÍDICO NO MOMENTO DA APOSENTADORIA. INDENIZAÇÃO. IMPOSIÇÃO DOS DITAMES INERENTES À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA E INDIRETA. CONCURSO PÚBLICO (ART. 37, II DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL). INEXIGÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA A ADMISSÃO DOS CONTRATADOS PELA OAB. AUTARQUIAS ESPECIAIS E AGÊNCIAS. CARÁTER JURÍDICO DA OAB. ENTIDADE PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO INDEPENDENTE. CATEGORIA ÍMPAR NO ELENCO DAS PERSONALIDADES JURÍDICAS EXISTENTES NO DIREITO BRASILEIRO. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DA ENTIDADE. PRINCÍPIO DA MORALIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A Lei n. 8.906, artigo 79, § 1º, possibilitou aos "servidores" da OAB, cujo regime outrora era estatutário, a opção pelo regime celetista. Compensação pela escolha: indenização a ser paga à época da aposentadoria. 2. Não procede a alegação de que a OAB sujeita-se aos ditames impostos à Administração Pública Direta e Indireta. 3. A OAB não é uma entidade da Administração Indireta da União. A Ordem é um serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro. 4. A OAB não está incluída na categoria na qual se inserem essas que se tem referido como "autarquias especiais" para pretender-se afirmar equivocada independência das hoje chamadas "agências". 5. Por não consubstanciar uma entidade da Administração Indireta, a OAB não está sujeita a controle da Administração, nem a qualquer das suas partes está vinculada. Essa não-vinculação é formal e materialmente necessária. 6. A OAB ocupa-se de atividades atinentes aos advogados, que exercem função constitucionalmente privilegiada, na medida em que são indispensáveis à administração da Justiça [artigo 133 da CB/88]. É entidade cuja finalidade é afeita a atribuições, interesses e seleção de advogados. Não há ordem de relação ou dependência entre a OAB e qualquer órgão público. 7. A Ordem dos Advogados do Brasil, cujas características são autonomia e independência, não pode ser tida como congênere dos demais órgãos de fiscalização profissional. A OAB não está voltada exclusivamente a finalidades corporativas. Possui finalidade institucional. 8. Embora decorra de determinação legal, o regime estatutário imposto aos empregados da OAB não é compatível com a entidade, que é autônoma e independente. 9. Improcede o pedido do requerente no sentido de que se dê interpretação conforme o artigo 37, inciso II, da Constituição do Brasil ao caput do artigo 79 da Lei n. 8.906, que determina a aplicação do regime trabalhista aos servidores da OAB. 10. Incabível a exigência de concurso público para admissão dos contratados sob o regime trabalhista pela OAB. 11. Princípio da moralidade. Ética da legalidade e moralidade. Confinamento do princípio da moralidade ao âmbito da ética da legalidade, que não pode ser ultrapassada, sob pena de dissolução do próprio sistema. Desvio de poder ou de finalidade. 12. Julgo improcedente o pedido.

(ADI 3026, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 08/06/2006, DJ 29-09-2006 PP-00031 EMENT VOL-02249-03 PP-00478 RTJ VOL-00201-01 PP-00093)

Ante o exposto, **não admito o recurso extraordinário.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022158-24.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022158-8/SP

APELANTE : RICARDO DOS SANTOS BERNI
ADVOGADO : SP182585 ALEX COSTA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS

DECISÃO
Vistos.

Recurso especial interposto por Ricardo dos Santos Berni, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão desta E. Corte, que negou provimento à apelação.

Inconformado, alega o recorrente que o *decisum* proferido contrariou os artigos 3º e 4º do Decreto n.º 90.922/85, sob o fundamento de que possui habilitação para o exercício pleno das atividades que o CONFEA designou no artigo 1º da Resolução n.º 218/73. Aduz, ainda, que o acórdão recorrido apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça ao tema.

As contrarrazões não foram apresentadas.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, onde se firmou entendimento no sentido de que a Resolução CONFEA n.º 313/86 apenas especifica as atividades dos tecnólogos para fins de fiscalização, de modo que não extrapola o disposto pela Lei Federal n.º 5.194/66. Acerca do tema, destaquem-se os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

TECNÓLOGO EM CONSTRUÇÃO CIVIL. ATRIBUIÇÕES. ANOTAÇÃO EM CARTEIRA PROFISSIONAL DE ATIVIDADES DESTINADAS APENAS A ENGENHEIROS, ARQUITETOS E AGRÔNOMOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

I - Dentre as atribuições dos tecnólogos em construção civil conferidas pela Lei 5.194, de 24 de dezembro de 1966, e Resolução CONFEA n.º 313, de 26 de setembro de 1986, não estão inseridas todas as atividades descritas na Resolução CONFEA n.º 218/73, destinadas apenas a engenheiros, arquitetos e agrônomos.

II - Inexistindo previsão legal para conferir aos tecnólogos a equiparação de atribuições destinadas a outros profissionais, rescai indevida a anotação de tais atividades na Carteira Profissional.

III - Recurso improvido.

(REsp 1102749 / SP; RECURSO ESPECIAL 2008/0272500-2; Relator(a) Ministro FRANCISCO FALCÃO; PRIMEIRA TURMA; DJe 23/04/2009) - grifo nosso.

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. SÚMULA 7/STJ. EQUIPARAÇÃO ENTRE TECNÓLOGO E ENGENHEIRO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÕES 218/73 E 313/86 DO CONFEA. APLICAÇÃO DA LEI 7.410/85. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA PARTE, PROVIDO.

1. É inviável, em sede de recurso especial, o exame de matéria fático-probatória relativamente à existência de prova pré-constituída que demonstre o direito líquido e certo para impetração de mandado de segurança, nos termos da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

2. A questão discutida nos autos cinge-se à possibilidade de o tecnólogo em construção civil - modalidade edifícios - exercer as atribuições designadas ao engenheiro civil pela Resolução 218/73 do CONFEA.

3. A Lei 5.194, de 24 de dezembro de 1966, que regula o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e agrônomo, dispõe, de forma genérica, sobre as atribuições de cada uma dessas profissões (art. 7º), conferindo, outrossim, a competência para regulamentar e executar suas disposições ao CONFEA (art. 27, f). Nesse contexto, considerando a necessidade de discriminar as atividades das diferentes modalidades profissionais da Engenharia, Arquitetura e Agronomia, em nível superior e em nível médio, para fins da fiscalização de seu exercício profissional, o CONFEA editou a Resolução 218/73.

4. Da análise da legislação de regência, infere-se que: (a) não subsiste a defendida equiparação entre o tecnólogo de construção civil e o engenheiro civil; (b) a Resolução 218/73 do CONFEA, ao discriminar as atribuições dos engenheiros civis, arquitetos e engenheiros agrônomos, não extrapolou o âmbito da Lei 5.194/66, mas apenas particularizou as atividades desenvolvidas por aqueles profissionais, para fins de fiscalização da profissão. Na verdade, respeitou-se o princípio constitucional da legalidade (CF/88, art. 37, caput), que se aplica ao CONFEA, dada a personalidade jurídica de autarquia em regime especial que ostenta.

5. O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que não existe amparo legal à equiparação do tecnólogo de construção civil ao engenheiro civil ou operacional (REsp 973.866/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28.11.2007; REsp 826.186/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 26.6.2006; REsp 576.938/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, DJ de 2.5.2006; REsp 739.867/RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 19.12.2005).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 911421 / SP; RECURSO ESPECIAL 2006/0277753-8; Relator Ministra DENISE ARRUDA; PRIMEIRA TURMA; DJe 11/02/2009) - grifo nosso.

Outrossim, não merece acolhida o recurso excepcional na parte em que se funda na alínea "c" do permissivo constitucional, porque a decisão recorrida foi exarada em conformidade com o entendimento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, de modo que se torna aplicável a Súmula n.º 83 daquela corte, editada nos seguintes termos:

Súmula 83 - Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

Assim, o acórdão recorrido amolda-se à jurisprudência do tribunal mencionado e não merece reforma.

Ante o exposto, **NÃO ADMITO O RECURSO ESPECIAL.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2007.03.99.011623-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087903 GILBERTO AUGUSTO DE FARIAS e outro
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP034804 ELVIO HISPAGNOL
SUCEDIDO : BANCO BANDEIRANTES S/A
APELADO(A) : FRANCISCO ALBERTO MOREIRA e outro
: SANDRA REGINA DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO : SP129234 MARIA DE LOURDES CORREA GUIMARAES e outro
No. ORIG. : 98.00.37045-5 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Itaú Unibanco S/A contra acórdão que determinou o afastamento da utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de atualização das parcelas do contrato de financiamento imobiliário firmado nos termos das normas federais que regulamentam o SFH.

Decido.

No julgamento do Recurso Especial n. 969.129/MG, selecionado como representativo da controvérsia e submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que, *"No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico"*.

Este o teor do acórdão, transitado em julgado em 05.03.2010:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.

1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.

1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

(REsp 969.129/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 15/12/2009)

Conforme assentado por este E. Tribunal na decisão guerreada, *"De se ver que o contrato de mútuo habitacional não prevê expressamente a aplicação de índice utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança ou para atualização do saldo devedor, ou seja, da Taxa Referencial - TR, o que deve ser afastado"*.

Ademais, decidir em sentido diverso implicaria em reexame da matéria fático-probatória, o que não é admitido nesta via especial, por incidência da Súmula 7 do colendo Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, §

7º, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008102-95.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.008102-7/SP

APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP123199 EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : TELSON CARDOSO e outro
: SONIA MARIA LEMOS CARDOSO
ADVOGADO : SP143386 ANA PAULA FREITAS CONSTANTINO e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro
No. ORIG. : 00081029520094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Banco do Brasil S/A, a fls., em face de r. decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão

impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM. DECISÃO SINGULAR. RECURSO ESPECIAL. EXAURIMENTO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA.

1. Nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF.

2. Caberia ao recorrente esgotar a instância ordinária, com a interposição de agravo previsto no artigo 557, § 1º, do CPC contra a decisão monocrática.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 41.123/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/02/2012, DJe 17/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO ESPECIAL CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE JULGOU MONOCRATICAMENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 281/STF.

1. Hipótese em que não se conheceu do recurso especial interposto contra decisão monocrática que proveu agravo de instrumento interposto pela União, ora agravada.

2. Não é cabível recurso especial de decisão singular do relator que provê agravo de instrumento com fundamento no artigo 557, § 1º - A, do CPC. Nesta situação, é dever do recorrente interpor o agravo regimental ou interno (art. 557, § 1º, do CPC) para obter o pronunciamento do órgão colegiado sobre a quaestio juris.

3. É pacífico o entendimento desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há decisão de tribunal, o que pressupõe o julgamento pelo órgão colegiado competente. Aplica-se, por analogia, a Súmula 281/STF.

4. Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgamentos desta Corte Superior: EDcl no AgRg no Ag 503.709/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19.12.2003; REsp 985.924/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 1.9.2008; AgRg nos EDcl no Ag 916.661/PR, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe de 17.3.2008; AgRg no Ag 890.210/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 5.11.2007. E do Supremo Tribunal Federal, eis os seguintes precedentes: AI 670.087 no AgR/RN, Primeira Turma, Min. Menezes Direito, DJe de 13.2.2009; AI 499247 AgR/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ de 16.9.2005.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 13.970/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011) - g.m.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017035-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017035-8/SP

AGRAVANTE : CARPI TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP095116 VILSON ROSA DE OLIVEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 660/3659

AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RÉ : AFONSO DONIZETI DE CARVALHO e outros
: JOANA D ARC MATHEUS DE CARVALHO
: WALDIR DIB MATTAR falecido
PARTE RÉ : ROMILDA ETELVINA MATTAR
ADVOGADO : SP095116 VILSON ROSA DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00347823319894036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação do artigo 586 do Código de Processo Civil.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal dispositivo legal, tendo a parte recorrente deixado de interpor embargos de declaração com esta finalidade. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012059-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012059-1/SP

AGRAVANTE : BANCO BRADESCO S/A e outros
ADVOGADO : SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro
AGRAVANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO

NOME ANTERIOR : BANCO ITAU S/A
: BANCO UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
SUCEDIDO : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
: BANCO REAL S/A
: BANCO AMERICA DO SUL S/A
: BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A
AGRAVANTE : BANCO SAFRA S/A
: BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A
: BANCO HSBC BAMERINDUS S/A
ADVOGADO : SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro
SUCEDIDO : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO RAMOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP064911 JOSE OSWALDO FERNANDES CALDAS MORONE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00336270920004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado por **BANCO BRADESCO S/A E OUTROS** com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

Em agravo de instrumento, extraído de ação civil pública, o aresto recorrido entendeu que é o caso de não conferir efeito suspensivo à apelação interposta contra a sentença de primeiro grau.

Afirma o recorrente que está presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, de modo que deveria ser atribuído também o efeito suspensivo à apelação.

Indica a violação ao art. 520, VII, do CPC, bem como ao art. 14 da Lei 7.347/85.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona em afirmar que a análise da existência do risco irreparável ou de difícil reparação, para efeito de atribuir efeito suspensivo a apelação, implica em revolver matéria fática, a encontrar óbice na Súmula 07.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO DE APELAÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONHECIDA.

1. Cinge-se a controvérsia acerca do cabimento de efeito suspensivo à apelação, contra decisão em ação civil pública, em que se discute ressarcimento de dano pela caracterização de improbidade administrativa, por concessão irregular de aposentadoria.

2. O Tribunal de origem entendeu que não há dano irreparável ou de difícil reparação a possibilitar a concessão de efeito suspensivo na apelação.

3. Afastar o posicionamento do Tribunal de origem, segundo o qual não há lesão grave e de difícil reparação que possibilite a aplicação do efeito suspensivo, requer, necessariamente, o reexame do contexto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Quanto à interposição pela alínea "c", este Tribunal tem entendimento no sentido de que a incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, uma vez que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso, com base na qual deu solução à causa a Corte de origem.

Agravo regimental improvido

(AgRg no AREsp 346.367/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 11/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SENTENÇA CONFIRMATÓRIA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APELAÇÃO. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. APRECIACÃO SOBRE OS REQUISITOS DO ART. 558 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07 DESTA CORTE.

1. Conforme já exarado na decisão agravada, em princípio, em se tratando de apelação contra sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela, o recurso será recebido apenas no efeito devolutivo.

2. No entanto, esta Corte já se pronunciou no sentido de que se o acórdão recorrido afirmar a existência de uma situação (fls. 308/309) de que possa resultar lesão grave e de difícil reparação, a atrair o efeito suspensivo à apelação, mesmo nos casos de sentença que confirme a antecipação de tutela, caberá a concessão de efeito suspensivo à sentença.

3. Por fim, não merece prosperar o alegado pelo agravante de que não estão presentes os requisitos do art. 558 do CPC no caso, pois o acórdão recorrido reconhecido reconheceu a relevância dos fundamentos do recurso e o risco de irreversibilidade do provimento antecipado.

4. Para acolher a pretensão recursal, seria necessário fazer incursões em aspectos fático-probatórios, atraindo o óbice da Súmula n. 7 desta Corte Superior.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1358465/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 10/03/2011)

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o Recurso Especial manejado por **BANCO BRADESCO S/A E OUTROS**.

Int.

São Paulo, 08 de dezembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003954-82.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003954-7/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 663/3659

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO NOGUEIRA NETO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00039548220114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por titular de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) contra acórdão que não reconheceu o alegado direito à incidência de juros progressivos sobre os saldos fundiários, nos termos da redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Decido.

Apesar de preenchidos os pressupostos formais e genéricos de admissibilidade, o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

A redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966 previa a incidência de taxa progressiva de juros remuneratórios aos depósitos vinculados ao FGTS, entre 3% e 6% ao ano, de acordo com o número de anos de permanência do trabalhador na mesma empresa.

A Lei nº 5.705/1971 deu nova redação ao mencionado artigo, limitando a taxa de juros remuneratórios a 3% ao ano, sem progressão, observado o direito adquirido daqueles que já se encontravam vinculados ao regime do FGTS antes da modificação legal, e desde que não houvesse mudança de empresa.

Posteriormente, adveio a Lei nº 5.958/1973, que conferiu aos trabalhadores que não houvessem optado pelo regime do FGTS, na forma inicialmente instituída pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 (entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966) ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador. Tal lei também garantiu o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à da entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; dispôs, ainda, que os efeitos da opção exercida por empregado que contasse dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Como a opção retroativa facultada pelo mencionado artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não ficou sujeita a qualquer outra ressalva, a jurisprudência firmou-se, de modo uníssono, no sentido de que a opção pelo FGTS retroativa a data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966 alcança, também, o direito à progressão dos juros remuneratórios. A questão foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Há, destarte, duas situações jurídicas que ensejam a progressão dos juros remuneratórios: (a) a daqueles que

optaram pelo regime do FGTS na vigência da redação originária da Lei nº 5.107/1966, que ainda prescrevia a taxa progressiva; (b) a daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS na forma da Lei nº 5.958/1973, e mantinham o mesmo vínculo empregatício desde data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966.

Vale dizer, outrossim, que a opção pelo FGTS após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/1971, sem que haja retroação, na forma da Lei nº 5.958/1973, a data anterior àquele diploma legal, não confere ao trabalhador direito aos juros progressivos.

No caso, ao examinar o conjunto probatório, a Turma julgadora concluiu, em relação a todos os vínculos laborais da parte, que a opção pelo regime fundiário ocorreu após a vigência da Lei 5.705/1971.

Assim, o acórdão recorrido não destoa da jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Questões outras a ensejarem, em tese, alteração das conclusões do órgão julgador demandariam reexame do contexto fático-probatório, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Ainda nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO. SÚMULA 154/STJ. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66*" (Súmula 154/STJ). Entendimento ratificado pela Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento do REsp nº 1.110.547/PE, Rel. Min. Castro Meira, DJe 4/5/09, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (Recursos repetitivos).

2. Na espécie, o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, expressamente afirmou que é inaplicável a taxa progressiva de juros pretendida pelo Autor em virtude da data da sua opção do FGTS, de modo que a alteração das conclusões adotadas no acórdão recorrido, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, o reexame de matéria fática, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 313.792/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 27/03/2014).

Quanto à alegada violação do artigo 4º da Lei Complementar 110/01, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal dispositivo legal, carecendo, portanto, o requisito do prequestionamento, dado que o v. acórdão não apreciou as questões apresentadas pelas partes sob a ótica da matéria de direito consubstanciada nas razões recursais, a atrair a incidência da Súmula 211 do STJ: "*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo*".

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012142-64.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012142-2/SP

APELANTE : LUIZ EDUARDO MONTE ALEGRE ANELHE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00121426420114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por titular de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) contra acórdão que não reconheceu o alegado direito à incidência de juros progressivos sobre os saldos fundiários, nos termos da redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966.

Decido.

Apesar de preenchidos os pressupostos formais e genéricos de admissibilidade, o recurso não merece ser admitido.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

A redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966 previa a incidência de taxa progressiva de juros remuneratórios aos depósitos vinculados ao FGTS, entre 3% e 6% ao ano, de acordo com o número de anos de permanência do trabalhador na mesma empresa.

A Lei nº 5.705/1971 deu nova redação ao mencionado artigo, limitando a taxa de juros remuneratórios a 3% ao ano, sem progressão, observado o direito adquirido daqueles que já se encontravam vinculados ao regime do FGTS antes da modificação legal, e desde que não houvesse mudança de empresa.

Posteriormente, adveio a Lei nº 5.958/1973, que conferiu aos trabalhadores que não houvessem optado pelo regime do FGTS, na forma inicialmente instituída pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 (entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966) ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador. Tal lei também garantiu o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à da entrada em vigor da Lei nº 5.107/1966, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; dispôs, ainda, que os efeitos da opção exercida por empregado que contasse dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

Como a opção retroativa facultada pelo mencionado artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não ficou sujeita a qualquer outra ressalva, a jurisprudência firmou-se, de modo uníssono, no sentido de que a opção pelo FGTS retroativa a data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966 alcança, também, o direito à progressão dos juros remuneratórios. A questão foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Há, destarte, duas situações jurídicas que ensejam a progressão dos juros remuneratórios: (a) a daqueles que optaram pelo regime do FGTS na vigência da redação originária da Lei nº 5.107/1966, que ainda prescrevia a taxa

progressiva; (b) a daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS na forma da Lei nº 5.958/1973, e mantinham o mesmo vínculo empregatício desde data em que vigia a redação original da Lei nº 5.107/1966.

Vale dizer, outrossim, que a opção pelo FGTS após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/1971, sem que haja retroação, na forma da Lei nº 5.958/1973, a data anterior àquele diploma legal, não confere ao trabalhador direito aos juros progressivos.

No caso, ao examinar o conjunto probatório, a Turma julgadora concluiu, em relação a todos os vínculos laborais da parte, que a opção pelo regime fundiário ocorreu após a vigência da Lei 5.705/1971.

Assim, o acórdão recorrido não destoa da jurisprudência firmada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Questões outras a ensejarem, em tese, alteração das conclusões do órgão julgador demandariam reexame do contexto fático-probatório, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Ainda nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO. SÚMULA 154/STJ. REVISÃO FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros na forma do art. 4º da Lei nº 5.107/66*" (Súmula 154/STJ). Entendimento ratificado pela Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento do REsp nº 1.110.547/PE, Rel. Min. Castro Meira, DJe 4/5/09, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (Recursos repetitivos).

2. Na espécie, o Tribunal de origem, com apoio no conjunto fático-probatório dos autos, expressamente afirmou que é inaplicável a taxa progressiva de juros pretendida pelo Autor em virtude da data da sua opção do FGTS, de modo que a alteração das conclusões adotadas no acórdão recorrido, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, o reexame de matéria fática, providência vedada em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 313.792/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 27/03/2014).

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022880-44.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.022880-1/MS

AGRAVANTE : LUIZ BEREZA
ADVOGADO : MS013183 GLEYSON RAMOS ZORRON e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00003997920104036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 4º da Lei 10.820/03, 6º, inciso III, 43 e 47 do Código de Defesa do Consumidor, 459 e 464 da Consolidação das Leis do Trabalho e 620 do Código de Processo Civil.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal dispositivo legal, carecendo, portanto, o requisito do prequestionamento, dado que o v. acórdão não apreciou as questões apresentadas pelas partes sob a ótica da matéria de direito consubstanciada nas razões recursais, a atrair a incidência da Súmula 211 do STJ: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo"*.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031194-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031194-7/SP

AGRAVANTE : ANTENOR JOSE DE SOUZA e outros
: ANTONIO APARECIDO FAUSTINO DOS SANTOS
: ANTONIO CELSO MAROSTEGAN
: ANTONIO PEDRO
: EGIDIO MONTANHEIRO
: JAIR MANGETI
: JOSE OSORIO DE MORAES
: JULIO INACIO BUENO
: MARIA APARECIDA BIANCO RODRIGUES
: RENATO FAGUNDES
ADVOGADO : SP129006 MARISTELA KANECADAN e outro

AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00190996220034036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, cumpre ressaltar que não cabe o recurso especial, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013).

Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes."* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

No mérito, alega-se violação dos artigos 165, 401, 458 e 467 do Código de Processo Civil.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal dispositivo legal, carecendo, portanto, o requisito do prequestionamento, dado que o v. acórdão não apreciou as questões apresentadas pelas partes sob a ótica da matéria de direito consubstanciada nas razões recursais, a atrair a incidência da Súmula 211 do STJ: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo"*.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2012.61.00.012379-4/SP

APELANTE : JAYME VICENTE JUNIOR e outro
: BARBARA MARTINS TEIXEIRA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro
No. ORIG. : 00123796420124036100 11 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que versa sobre revisão de contrato de financiamento habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Decido.

O recurso preenche os requisitos genéricos do art. 541 do CPC.

No que concerne ao mérito, observa-se que as questões debatidas no presente recurso já foram objeto de reiterados pronunciamentos do colendo Superior Tribunal de Justiça, que firmou orientação jurisprudencial suficiente para o exame da admissibilidade dos recursos excepcionais que tratam dos mesmos temas.

Em julgamento de recursos selecionados como representativos de controvérsia, submetidos à sistemática do art. 543-C do CPC, o STJ afastou teses que vinham sendo, reiteradamente, alegadas pelos mutuários em demandas de revisão de contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, solucionando as questões seguintes:

Tabela Price. "Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade, mas não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7." (REsp 1.070.297, DJe 18.09.2009, trânsito julg. 26.10.2009 - tema 48);

Aplicação da TR. "No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei n. 8.177/1991, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor, que também será cabível ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n. 8.177/1991, mas desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico." (REsp 969.129, DJe 15.12.2009, trânsito julg. 05.03.2010 - tema 53);

Capitalização de Juros. "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada"; "salvo nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação, em relação aos quais até a edição da Lei 11.977/2009 somente era permitida a capitalização anual, passando, a partir de então, a ser admitida apenas a pactuação de capitalização de juros com periodicidade mensal, excluída, portanto, a legalidade de pactuação em intervalo diário ou contínuo." (REsp 973.827, DJe 24.09.2012, trânsito julg. 27.11.2012 - tema 246).

Amortização. "Salvo disposição contratual em sentido diferente, aplica-se aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação a regra de imputação prevista no art. 354 do Código Civil de 2002, que reproduz o art. 993 do Código Civil de 1916 e foi adotada pela RD BNH 81/1969." (REsp 1.194.402, DJe 14.10.2011, trânsito julg. 22.11.2011 - tema 426).

(Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital).

Quanto à **limitação dos juros remuneratórios em 10% ao ano**, o Enunciado 422 da súmula do STJ sedimentou que "O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH". O mesmo pronunciamento ocorreu no REsp 1.070.297, representativo de controvérsia - tema 49 (DJe 18.09.2009, trânsito julg. 26.10.2009).

Seguro habitacional. "É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC." (REsp 969.129-MG, DJe 15.12.2009, trânsito julg. 05.03.2010 - tema 54).

Escolha do agente fiduciário. "A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão-somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH", conforme a exegese do art. 30, incisos I e II, e §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei 70/66. (REsp 1.160.435-PE, DJe 28.04.2011, trânsito julg. 15.06.2011 - tema 352).

Em prosseguimento, ainda que não submetidos à sistemática adotada pelo art. 543-C do CPC, a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça não socorre outras teses que questionam a incidência de elementos que estariam a majorar indevidamente o saldo devedor do financiamento e, conseqüentemente, as respectivas parcelas mensais.

Confiram-se:

Código de Defesa do Consumidor. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de serem inaplicáveis as regras do Código de Defesa do Consumidor ao contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com cobertura do FCVS, tendo em vista que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH, fato que afasta a utilização das regras previstas no citado Código. Dessa forma, não há amparo legal à pretensão dos agravantes de devolução em dobro dos valores pagos a maior. (AgRg no REsp 993038 - DJe 01.07.2008; AgRg no REsp 810950 - DJe 22.11.2006; AgRg no REsp 933928 - DJe 19.12.2007);

Índice de correção de março de 1990. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EREsp 218.426-SP, pacificou o entendimento de que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do SFH deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%. Nesse sentido, há inúmeros outros precedentes (p. ex., AgRg no Ag 740.422-DF, DJe 15.05.2006);

Incidência do Plano de Equivalência Salarial (PES) sobre o saldo devedor. Nos termos da consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o índice do Plano de Equivalência Salarial serve para reajustar apenas a prestação do mutuário. Na atualização do saldo devedor, utiliza-se o índice pactuado no contrato. (STJ, AgRg no Ag 1.391.983-DF, DJe 23.05.2011);

Plano Real (URV) - Sobre a utilização da URV, já decidiu esta Corte que a sua incidência nas prestações não causa prejuízo aos mutuários, pois, enquanto vigente, funcionou como indexador geral da economia, inclusive dos salários, mantendo, por via de consequência, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (STJ, REsp 576.638-RS, DJ 23.05.2005; STJ, AgRg no AREsp 6.697-DF, DJe 01.07.2011).

Plano Real (URV) no Plano de Equivalência Salarial. (Resolução n.º 2.059/94 amparada pelo permissivo do § 1º, do art. 16, da Lei n.º 8.880/94). A resolução que determina que o mesmo percentual acrescido, decorrente da conversão dos salários em URV, seja repassado às prestações, não malfeire o Plano de Equivalência Salarial, mas antes, prestigia a regra de justiça contratual que impõe o "equilíbrio econômico-financeiro do vínculo". O colendo STJ, à luz desses princípios tem assentado que "*a Lei n.º 8.004/90 estabeleceu que qualquer aumento, individual ou institucional, que se incorpore aos ganhos do mutuário, devem refletir no valor das prestações (RESP n.º 150.426/CE, Rel. Min.ª Eliana Calmon, DJ de 09.10.2000) para preservar a equação econômico-financeira do pactuado (RESP n.º 194.086/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 26.03.2001)*". (REsp 394.671-PR, DJ 16.12.2002).

Coefficiente de Equiparação Salarial (CES). Com relação ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, o Superior Tribunal de Justiça orienta-se na direção de ser possível sua cobrança, desde que haja previsão contratual, como de fato ocorre no presente caso, em que o contrato de financiamento foi firmado posteriormente à edição da Lei 8.692, de 29 de julho de 1993.

De qualquer forma, far-se-ia necessária a interpretação de cláusulas contratuais a fim de verificar sua contratação, providência vedada em sede especial, a teor da Súmula n.º 5/STJ, que dispõe não caber, em recurso especial, questionar interpretação de cláusulas contratuais. (STJ, AgRg no REsp 988.007-RS, DJe 04.05.2009);

Exatamente o mesmo ocorre com relação à **Taxa de Administração** e à **Taxa de Risco de Crédito**. Com efeito, em consonância com entendimento firmado pelo STJ, ante a inexistência vedação legal, é legítima a cobrança de TRC (Taxa de Risco de Crédito) e de TA (Taxa de Administração) desde que previstas no contrato. (STJ, REsp 1.242.938-RJ, DJe 01.08.2014). Dessa forma, para desconstituir o entendimento exposto pelo Tribunal local acerca da inexistência nos autos de prova de que os valores cobrados a título de seguro e de taxa de Administração sejam abusivos ou estejam em desacordo com as cláusulas contratuais e a tabela da SUSEP, seria imprescindível o reexame de prova e reinterpretção de cláusula contratual, o que é defeso nesta instância especial (Súmulas 5 e 7/STJ). (STJ, AgRg no REsp 1.140.849-RS, DJe 12.03.2013).

Cerceamento de defesa. Firma-se a jurisprudência no sentido de que inexistente cerceamento de defesa se há indeferimento de pedido de produção de prova e subsequente julgamento antecipado da lide, quando o magistrado constata nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento. Além disso, "se o acórdão recorrido confirma o julgamento antecipado da lide porque a prova produzida se mostra suficiente, a admissibilidade do especial encontra ensejo na Súmula 7/STJ." (AgRg no Ag 677.417-MG, DJ 19.12.2005).

Tal como ocorre com relação à aplicação da Tabela Price, as questões relativas à correção monetária pelo **Plano de Equivalência Salarial - PES** e ao anatocismo no **Sistema de Amortização Crescente - SACRE** demandariam reexame de cláusulas contratuais e do contexto fático-probatório, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor das Súmulas 5 e 7 do colendo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1.250.275-RJ, DJe 22.05.2014).

No que diz respeito à questão da abusividade dos **reajustes dos prêmios dos seguros**, o STJ firmou que a correção de tais parcelas, em razão de sua natureza acessória, deve obedecer aos mesmos critérios de reajuste das prestações do contrato de mútuo. Assim, constatado o descumprimento do PES pela CEF, em relação às prestações, a parcela relativa ao seguro também merece revisão. No entanto, a verificação de tal circunstância demanda análise eminentemente fático-probatória, o que não é permitido em sede de recurso excepcional, nos termos da Súmula nº 7/STJ. (AgRg no AREsp 193.381-RS, DJe 08.10.2012).

Também pelo fundamento da referida Súmula, não é possível afirmar, em sede de recurso especial, se estão presentes os requisitos fáticos para a configuração do instituto da lesão ou da aplicação da **teoria da imprevisão**, segundo a qual fatos supervenientes teriam alterado o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. (AgRg no REsp 1.310.051-RS, DJe 04.06.2012).
Nesse mesmo sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SFH. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 7/STJ. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES E PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÚMULAS 7 E 5/STJ. TR. LEGALIDADE. PRECEDENTES. SFH. NÃO APLICABILIDADE DO CDC. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC.

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão (fls. 600-606) da lavra do Min. José Delgado, que, ao prover parcialmente o recurso da agravada (FGC), afastou a limitação da taxa de juros em contrato de mútuo habitacional atrelado ao Sistema Financeiro da Habitação.

2. O acórdão recorrido analisou a matéria objeto da demanda. Não há falar em omissão suscitada capaz de ensejar a anulação do julgado por violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil.

3. Esta Corte consolidou o entendimento de que a existência, ou não, de capitalização de juros decorrente do Sistema Francês de Amortização - Tabela Price constitui questão de fato, insuscetível de análise na via do recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ. Dentre os precedentes mais recentes: AgRg no REsp 958.248/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 13/05/2011).

4. Aplicam-se as vedações sumulares ns. 5 e 7/STJ no que diz respeito à incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES e do Plano de Equivalência Salarial - PES. No mesmo sentido: AgRg no REsp 918.541/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Severino, Terceira Turma, DJe 17/12/2010).

5. É pacífico o entendimento de que não há óbice à adoção da TR no reajuste do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH, desde que expressamente prevista a correção pelos índices vigentes para a poupança.

6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação, com cobertura do FCVS, como a hipótese dos autos, não se aplicam as regras do Código de Defesa do Consumidor. Portanto, como Código de Defesa do Consumidor não é aplicável ao contrato

de mútuo habitacional, com vinculação ao FCVS, como no caso em apreço, descabe a restituição em dobro do pagamento indevido. Dentre os precedentes: AgRg no REsp 948789/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30/03/2010.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 993.038-RS, DJe 15.06.2011).

Por fim, melhor sorte não socorre os mutuários que impugnam a possibilidade de execução extrajudicial da dívida com a alienação do imóvel nos moldes preconizados pelo Decreto-Lei n. 70/66, conforme os temas seguintes:

Discussão acerca da inconstitucionalidade do DL n. 70/66. Descabida a análise de constitucionalidade do DL n. 70/66, porquanto a apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem a título de prequestionamento, porquanto matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

Discussão acerca da obrigatoriedade da intimação pessoal do mutuário para purgar a mora e a validade do leilão extrajudicial. Segundo precedentes da Corte Superior, no processo de execução extrajudicial pelo DL n. 70/66, é indispensável a notificação pessoal do devedor a fim de dar cumprimento ao disposto no art. 34, que permite a quitação do débito até a assinatura do auto de arrematação.

No entanto, nos casos em que a situação fática delineada nos autos revela ter o agente fiduciário procedido, sem sucesso, às notificações para o devedor purgar a mora, torna-se possível, na exegese do art. 2º, §§ 2º e 3º, do Decreto-Lei n. 911/69 e do art. 15 da Lei n. 9.492/97, a constituição em mora do devedor mediante publicação de edital de protesto pelo Cartório competente. *(AgRg no Ag 1047466 / RS - Ministro Aldir Passarinho Junior - Quarta Turma - DJe 30/03/2009).*

De qualquer forma, concluindo as instâncias inferiores, a partir do exame fático e documental, que não há dúvidas sobre a regularidade da intimação pessoal do devedor para purgar a mora, confrontar este entendimento demandaria reexame do conteúdo fático-probatório, o que é vedado ante a Súmula 7 do colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Nesse sentido, orienta a jurisprudência:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. NOTIFICAÇÃO DO LEILÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO CONFORME PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A partir do contorno fático delineado pela Corte de origem, não há dúvidas sobre a regularidade da intimação pessoal do devedor para purgar a mora. Alterar este entendimento demandaria reexame do conteúdo fático-probatório, o que é vedado ante a Súmula 7/STJ, e impede o conhecimento do recurso especial.

2. Caso sejam frustradas as tentativas de notificação pessoal do devedor para a realização do leilão, admite-se a notificação por edital. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 898.240-RS, DJe 20.09.2011).

Retomando o caso concreto, verifica-se que nenhuma das teses invocadas pela recorrente em defesa de suas pretensões encontra respaldo jurisprudencial que dê suporte à admissibilidade deste recurso especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que desafia os entendimentos jurisprudenciais consolidados em paradigmas julgados conforme a sistemática do art. 543-C do CPC; e, no que sobeja, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007996-34.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007996-5/SP

APELANTE : ARNALDO BRUM
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00079963420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Fl. 113: o pedido de dilação de prazo para comparecimento do procurador para a assinatura das razões recursais fica prejudicado, ante a assinatura na petição de fl. 101, sendo possível, desde logo, o processamento do recurso.

Passo à admissibilidade do recurso especial de fls. 101/109.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O v. acórdão recorrido manteve a r. sentença de primeiro grau que extinguiu o processo sem resolução de mérito, sob o fundamento de ilegitimidade ativa da recorrente, titular de "contrato de gaveta", para pleitear revisão de cláusulas do contrato originário.

Neste especial, a parte recorrente suscita a discussão de diversas matérias alheias ao cerne da decisão guerreada, estando as suas razões, portanto, dela dissociadas.

Aplica-se à espécie, por extensão, o entendimento consolidado na Súmula nº 282 do STF ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*"), e bem assim aquele consolidado na Súmula nº 284 da Corte Suprema ("*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*").

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

2013.03.00.028003-7/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR
AGRAVADO(A) : DROGA 25 LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00334183620104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Conselho Regional de Farmácia - CRF, com fundamento no artigo 105, III, alínea "a", contra acórdão de órgão fracionário desta Corte que não reconheceu a responsabilidade de sócios/dirigentes por multa administrativa aplicada à empresa. Na hipótese, o *decisum* recorrido entendeu não estar caracterizada a dissolução irregular da sociedade, ante a formalização de distrato.

O recurso especial foi suspenso, nos termos do art. 543-C, do CPC, indicando como paradigma o Resp n. 1.371.128-RS, porém não se amolda a controvérsia posta no presente recurso excepcional.

Decido.

Trata-se de hipótese em que não foi reconhecida a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes em razão da ausência de indícios de dissolução irregular. Destacou-se na decisão que a empresa realizou Distrato Social, conforme ficha cadastral da Jucesp, o que caracterizaria uma forma regular de encerramento das atividades.

O entendimento exarado no acórdão impugnado encontra-se em conformidade com os recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça. Confira:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 131 DO CPC. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO E DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO LEGAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA N. 284/STF.

1. Não há que se falar em violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Corte regional pronunciou-se expressamente sobre a questão posta à sua apreciação, ainda que de forma contrária à pretensão do recorrente, não tendo havido omissão.

2. A Corte de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos, concluiu que, "na hipótese, o encerramento das atividades e a respectiva baixa da empresa ocorreram de forma regular, tanto que registrado o distrato na Junta Comercial (fls. 35v e 36), não se podendo, portanto, raciocinar em termos do enquadramento da hipótese em alguma das situações descritas no art. 135, CTN, de modo a redirecionar a execução fiscal contra o sócio".

3. Nesse contexto, verifica-se que pretende o recorrente, na verdade, ao alegar contrariedade ao artigo 131 do Código de Processo Civil, a reapreciação de matéria fática, o que é vedado nesta instância especial, conforme enuncia a Súmula n. 7/STJ.

4. Quanto à alegada afronta aos artigos 9º, § 4º e 5º, da LC 123/2006, 134, inciso VII, e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, verifica-se que as razões recursais não demonstram de que forma o acórdão recorrido violou os preceitos de lei federal destacados. Aplica-se, por analogia, o óbice contido na Súmula n. 284/STF.

5. Agravo regimental não provido." g.m.

(REsp 271.840/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 05/03/2013, DJe em 12/03/2013)

Ademais, analisando a insurgência apresentada no recurso, na verdade, pretende-se a rediscussão do mérito da causa, encontrando óbice, portanto, na Súmula 07 do STJ:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCE
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016068-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016068-1/SP

AGRAVANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : CHARLES ENOCH DA SILVA SISTONEN
ADVOGADO : SP223052 ANDRESA BERNARDO DE GODOI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00027874420134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão que manteve a decisão de primeiro grau que fixou a multa cominatória em seu desfavor.

Decido.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

No que concerne ao mérito recursal, verifico que, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório. Depreende-se das razões recursais que os recorrentes buscam rediscutir sobre a presença dos requisitos para a imposição da multa cominatória no caso concreto, bem como a revisão do valor arbitrado em primeiro grau, entendido como razoável pelo Tribunal *a quo*, o que é inviável nesta sede excepcional.

O exame das questões trazidas nas razões recursais impõe, necessariamente, o revolvimento de aspectos fático-probatórios, função própria das instâncias ordinárias. Sua arguição, em sede de recurso especial, encontra impedimento na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTES. ALTERAÇÃO DO VALOR DA MULTA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A redução do valor fixado a título de astreintes implica, como regra, revolvimento dos fatos e circunstâncias da causa, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7 do STJ. Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 557.482/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 28/11/2014)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021669-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021669-8/SP

AGRAVANTE	: BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO	: SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
SUCEDIDO	: PATRIA CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
AGRAVADO(A)	: DIRCEU MARTINS VIZEU e outro
	: FERNANDA CESAR GALLANI
ADVOGADO	: SP208214 EDUARDO FRANCISCO QUEIROZ GODINI e outro
PARTE RÉ	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RÉ	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
PARTE RÉ	: IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO	: SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 06433696819844036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação dos artigos 214, 215, 223, § 3º e 247 do Código de Processo Civil e 9º, inciso VI, do Código Civil.

Entretanto, observo que o v. acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, tendo a parte recorrente deixado de interpor embargos de declaração com esta finalidade. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356 do STF.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Nro 1148/2015

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0523967-18.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.523967-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ROMERO INDL/ E COML/ LTDA massa falida e outro
: WALTER ROMERO
ADVOGADO : SP059453 JORGE TOSHIHIRO UWADA e outro
SINDICO : JORGE TOSHIHIKO UWADA
No. ORIG. : 05239671819964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006310-21.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.006310-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : NOVA JERT COML/ ELETRICA LTDA
ADVOGADO : SP106583 JOSE DA LUZ NASCIMENTO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051206-92.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.051206-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : JURANDIR ANTONIO BROINIZZI
ADVOGADO : SP179027 SIMONE RODRIGUES DUARTE COSTA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PARTE RÉ : JUNEY IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.59880-6 3F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010357-19.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.010357-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SERVIMED COML/ LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : PR029170 FABIO ROGERIO HARDT e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012648-75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012648-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : C V VEICULOS E AUTO PECAS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.056068-9 7F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016334-75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016334-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FELIPPE COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e outros
: ANTONIO RAMOS DA SILVA
: CARLA CRISTINA ELVIRA CALIMAN
: FABIO RENATO ELVIRA
: LEANDRO ELVIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 1999.61.82.008905-6 1F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018113-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018113-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : NILSON VICENTE COELHO
ADVOGADO : SP074304 ALEXANDRE LETIZIO VIEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : TEXTIL ELUNI IND/ E COM/ DE TECIDOS LTDA
ADVOGADO : SP009995 MILTON FERREIRA DAMASCENO
PARTE RÉ : NEWTON SHINITI WADA e outro
: EVALDO DONIZETE SACCHI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 04.00.01180-0 A Vr ITU/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012002-73.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.012002-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : EUCLYDES BALDO
ADVOGADO : MS017725 TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005487 WALDIR GOMES DE MOURA e outro
No. ORIG. : 00120027320104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013662-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013662-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : PINO GRAMP COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00250082820064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019081-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019081-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : EDMIR PEREIRA DA SILVA
PARTE RÉ : SED PLAN S/C LTDA
ADVOGADO : SP032988 PEDRO ARTUR UNGER e outro
PARTE RÉ : ENIO PRADO CHAVES espolio
ADVOGADO : SP291912A HUMBERTO SALES BATISTA e outro
PARTE RÉ : SONIA MARIA BRAGA FERREIRA DA CUNHA
REPRESENTANTE : SYLVIO CHRISTIANO RAMOS CHAVES
ADVOGADO : SP291912A HUMBERTO SALES BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 04183634419914036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005227-18.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005227-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ELISEU SILVESTRE DA SILVA e outro
: JANAINA VIVIANI SANTANA DA SILVA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro
No. ORIG. : 00052271820114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014086-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014086-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : RAM TEC SUPRIMENTOS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00041970820104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017186-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017186-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : JOCAR DISTRIBUIDORA DE FRIOS E LATICINIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00052906820094036108 3 Vr BAURU/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025862-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025862-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : FRANCISCO CALAIS SALES e outros
RITA DE CASSIA CARVALHO MOTA
MAURICIO CARVALHO MOTA
MAURO CARVALHO MOTA
PARTE RÉ : CALAIS E MOTA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.05.50935-1 8F Vr SAO PAULO/SP

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011090-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011090-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : INDUSTRIAS MESTER ALBERTO VITALE LTDA
PARTE RÉ : VINCENZO VITALE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04805881819824036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016675-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016675-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : FABRIZIO PIERDOMENICO e outros
: ARNALDO DE OLIVEIRA BARRETO
: ROLDAO GOMES FILHO
: JOSE CARLOS DE MELLO REGO
ADVOGADO : SP173163 IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JULIANA MENDES DAUN e outro
PARTE RÉ : CIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP e outros
: TERMINAL SANTOS BRASIL S/A TECON
: WADY SANTOS JASMIN
: WASHINGTON CRISTIANO KATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00088364120124036104 2 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004617-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004617-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : GALVAO PINTO SUPERMERCADO LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00076220820094036108 2 Vr BAURU/SP

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Boletim de Acórdão Nro 13030/2015

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0028423-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : BANCO CIDADE S/A
ADVOGADO : SP005251 GERALDO DE CAMARGO VIDIGAL e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP070857 CARLA DAMIAO CARDUZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA QUARTA TURMA
SUSCITADO(A) : JUÍZA FEDERAL CONVOCADA RAQUEL PERRINI PRIMEIRA TURMA
No. ORIG. : 00485419819884036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SERVIÇO BANCÁRIO. REGIME DE DIREITO PRIVADO. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO.

1. Instituição financeira que presta serviço bancário de pagamento de benefícios e recebimento de contribuições previdenciárias ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
2. Contrato de Direito Privado da Administração Pública, regido pela Lei 4.595/64. Precedente do e. STJ.
3. Conflito julgado procedente, reconhecendo a competência da e. Juíza Federal suscitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023030-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023030-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : ANTONIO CARLOS JORGE e outros
: JOAO JOSE DE OLIVEIRA SANTOS
: JOSE RAIMUNDO RODRIGUES DOS SANTOS
: JOSE SANTIAGO
: JULIO BARBOSA DOS SANTOS FILHO
: LUIZ DUARTE
: LUZITANO AUGUSTO SILVA FILHO
: MANOEL ARCANJO DE MELO
: WALDEMAR NEVES DO NASCIMENTO
: WALTER PACHECO
ADVOGADO : SP093829 ESTANISLAU ROMEIRO PEREIRA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
: Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : SP111711 RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO e outro
SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO SEGUNDA TURMA
SUSCITADO(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA
No. ORIG. : 00046513820044036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE SEÇÕES DO TRIBUNAL - MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO - ANISTIA ADMINISTRATIVA - LEI 8.878/94 - RESTABELECIMENTO DA CONDIÇÃO DE ANISTIADO - INDENIZAÇÃO POR PERDAS DE DANOS COM FULCRO NA RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO.

1. A competência para o pleito deve se definir em face da natureza jurídica da questão controvertida, fixada pelo pedido e pela causa de pedir delineados na ação. Precedente do C. STJ.
2. *In casu*, a pretensão concerne ao direito de percepção pelos autores de indenização por danos materiais e morais, oriundos de supostas ilegalidade e inconstitucionalidade de ato praticado por Subcomissão Setorial, materializado pela Portaria Interministerial nº 122/00, o qual teria afastado o direito à anistia administrativa contemplada na Lei nº 8.878/84, anteriormente concedida aos autores, ex-empregado da CODESP, sociedade de economia mista sob controle da União Federal.
3. Causa de pedir fundada na obrigação gerada pelo advento da Lei n.º 8.848/1994, de natureza administrativa. Não se há falar, portanto, em discussão referente a Direito Privado, qual seja, a demissão de trabalhadores civis do Porto de Santos, como sustentado pelo Juízo Suscitado.
4. Pretensão submetida à análise contempla contornos eminentemente de Direito Público. Indenização pleiteada com fundamento na responsabilidade objetiva do Estado.
5. Conflito procedente. *Ex-vi* do artigo 10, §2º, do Regimento Interno deste Tribunal, patente a competência da Segunda Seção deste C. Tribunal para a apreciação da matéria objeto dos recursos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0013426-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013426-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CESAR MURILO DE CASTRO MOREIRA e outro
ADVOGADO : SP022481 ITACIR ROBERTO ZANIBONI e outro
INTERESSADO(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARAES SEGUNDA TURMA
: Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 283/286
No. ORIG. : 00029548219904036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL DE CENTO E VINTE DIAS PARA IMPETRAÇÃO DO *MANDAMUS*. DESCABIMENTO DA IMPETRAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Conforme entendimento jurisprudencial e doutrinário consolidado, o prazo para impetrar mandado de segurança é de cento e vinte dias, cujo início se dá a partir da data em que o interessado tiver conhecimento oficial do ato a ser impugnado. Referido prazo decadencial é preclusivo e improrrogável, não incidindo sobre ele quaisquer causas de interrupção ou de suspensão. Portanto sua fluência se dá sempre de modo contínuo
2. No caso em comento, o prazo para o ajuizamento da ação mandamental iniciou-se em 12/11/2013, tendo em vista que a ciência da decisão de fls. 255/259 ocorreu no dia anterior. Como os impetrantes só distribuíram o "writ" em 02/06/2014 transcorreu o prazo legal de 120 (cento e vinte) dias, ocasionando a decadência do direito de impetrar a ação mandamental, nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009.
3. A impetração não seria cabível na espécie, porquanto a decisão proferida pela autoridade coatora foi devidamente fundamentada e não pode ser qualificada de teratológica ou abusiva. Ao proferir a decisão. Com efeito, o e. Desembargador Federal, ora impetrado, ao negar seguimento ao agravo de instrumento sob nº 0012887-40.2013.4.03.0000, em face do não atendimento às exigências constantes de decisão anteriormente proferida naqueles autos, analisou as normas legais, além de apoiar-se em entendimento jurisprudencial pertinente, exercendo o seu livre convencimento motivado ao apreciar a matéria posta a deslinde.
4. Descabida a impetração de mandado de segurança contra ato de Relator de Turma, em face de indevida substituição do Juízo natural. Precedentes deste Órgão Especial.
5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34872/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011535-96.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.011535-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AUTOR(A) : ONEIDE VILAS BOAS e outros
: OSVALDO LUIZ BARBOSA
: PAULO VIOTTO
: PAULO CESAR IGNACIO
: PAULO VENTURA DA SILVA
: ROBERTO LAINO BOSCOLLO
ADVOGADO : SP083548 JOSE LUIZ PIRES DE CAMARGO e outro
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE
No. ORIG. : 2001.03.99.029896-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Folha 151: **DEFIRO**, advertindo a CEF, desde logo, que nova procrastinação na retirada do alvará de levantamento implicará penalização por litigância de má-fé, nos termos do artigo 17, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011535-96.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.011535-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AUTOR(A) : ONEIDE VILAS BOAS e outros
: OSVALDO LUIZ BARBOSA
: PAULO VIOTTO
: PAULO CESAR IGNACIO
: PAULO VENTURA DA SILVA
: ROBERTO LAINO BOSCOLLO
ADVOGADO : SP083548 JOSE LUIZ PIRES DE CAMARGO e outro
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE
No. ORIG. : 2001.03.99.029896-8 Vr SAO PAULO/SP

INFORMAÇÕES

Em cumprimento ao despacho de fl. 153, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, nesta data, foi expedido o alvará de levantamento nº 4305846 - USE1 em favor da ré.

São Paulo, 16 de março de 2015.

Valquíria Rodrigues Costa
Diretora de Subsecretaria

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34898/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018374-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018374-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO
RÉU/RÉ : SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA DO PAPEL PAPELÃO E CORTIÇA DO
ESTADO DE SÃO PAULO SEPACO
ADVOGADO : SP107953 FÁBIO KADI
No. ORIG. : 2002.61.00.016247-2 4 Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

À vista das razões expendidas na petição retro, expeça-se ofício à Caixa Econômica Federal - Superintendência em São Paulo, informando que os efeitos da tutela antecipada concedida no bojo desta ação rescisória somente terão efeito a partir da data da citação (20.02.2015), a partir de quando o réu deverá ser efetuar o recolhimento das respectivas contribuições.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34908/2015

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0045095-53.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045095-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : NELSON KAZUNOBU HORIGOSHI
ADVOGADO : SP281046 ANSELMO PEREIRA MARQUES
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : I T C INSTITUTO DE TOMOGRAFIA POR COMPUTADOR S/C LTDA
: ANTHONY WONG
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.029719-4 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos por NELSON KAZUNOBU HORIGOSHI em face do acórdão de fls. 146-146v., que, por maioria de votos, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar o bloqueio de valores contidos em conta corrente e aplicações financeiras em nome dos executados, mediante utilização do sistema Bacen Jud.

Às fls. 262-272, manifestou-se a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), em sede de preliminar, pelo não cabimento dos embargos infringentes, e, no mérito, pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil (RESP 200300318155, CESAR ASFOR ROCHA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA: 22/03/2004 PG: 00312).

Em regra, nos termos do artigo 530, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001, os embargos infringentes são admissíveis apenas contra acórdão não unânime que reforma, em grau de apelação, sentença de mérito.

Contudo, de acordo com a iterativa jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os infringentes são cabíveis quando o julgamento do agravo de instrumento, por maioria de votos, envolver decisão de mérito.

Confirmam-se, para ilustrar o que foi dito, os seguintes acórdãos da Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROVIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA EXTINGUIR A EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 530 DO CPC. INGRESSO NO MÉRITO DA PRETENSÃO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. ERESP 276.107/GO. 1. É sedimentado o entendimento desta Corte Superior no sentido de serem cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito (EResp 276.107/GO, Rel. Ministro Peçanha Martins, Corte Especial, DJ de 25.8.2003). 2. No caso sub judice, ao extinguir a execução fiscal em exceção de pré-executividade, a Corte de origem tratou do próprio mérito do crédito exequendo, concluindo que: (a) o crédito cedido possui disciplina própria que deve ser analisada com fundamento no artigo 349 do Código Civil; (b) há dúvida sobre se o crédito executado integra o rol do artigo 1º da Lei n. 6.830/80; (c) a inscrição do crédito como dívida ativa não guardaria correlação com a natureza privada do débito, cuja origem é o alongamento de dívidas rurais efetivadas com base na Lei n. 9.138/95; (d) a cessão de crédito deve obediência ao artigo 282 do Código Civil, mas o crédito rural cedido possui natureza de direito especial e de ordem pública, ultrapassando as normas que tratam de direito bancário, além de conter substrato constitucional. 3. Precedentes: REsp 1188809/DF, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 29.6.2010; REsp 1086468/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 1.6.2009; e REsp 818.497/MG, Rel. Min. Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 6.5.2010. 4. Retorno dos autos à origem para apreciar os embargos infringentes. 5. Recurso especial provido. (RESP 201100775232, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 24/06/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROVIMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA EXTINGUIR A EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 530 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO EXAUSTIVA PERTINENTE AO CRÉDITO EXEQUENDO. INGRESSO NO MÉRITO DA PRETENSÃO. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NOS ERESP 276.107/GO DA CORTE ESPECIAL. 1. Hipótese em que se aponta violação ao art. 530 do CPC, uma vez que a Corte de origem entendeu não ser cabível embargos infringentes contra acórdão que, por maioria de votos, deu provimento a agravo de instrumento em exceção de pré-executividade para extinguir execução fiscal proposta pela Fazenda Nacional que tinha por escopo o recebimento de dívida oriunda de cédula rural firmada em favor do Banco do Brasil e posteriormente adquirida pela União através de cessão de crédito, nos termos da Medida Provisória 2.196-3, de 24.8.2001 (Programa de Fortalecimento das Instituições Financeiras Federais). 2. Ao extinguir a execução fiscal em exceção de pré-executividade, a Corte de origem tratou do próprio mérito do crédito exequendo ao entender que: (a) o crédito cedido possui disciplina própria que deve ser analisada com fundamento no art. 349 do Código Civil; (b) há dúvida sobre se o crédito executado integra o rol do art. 1º da Lei 6.830/80; (c) a inscrição do crédito como dívida ativa não guardaria correlação com a natureza do débito, cuja relação jurídica subjacente versa sobre alongamento de dívidas rurais com fundamento na Lei 9.138/95; (d) a cessão de crédito deve obediência ao art. 282 do Código Civil, mas o crédito rural cedido possui natureza de direito especial e de ordem pública, indo além das normas que tratam de direito bancário, possuindo, também, substrato constitucional. 3. Sob a perspectiva acima apresentada, faz-se necessária

a aplicação do entendimento sedimentado nos EREsp 276.107/GO, da Relatoria do Ministro Peçanha Martins, julgado pela Corte Especial em 4.6.2003, publicado no DJ de 25.8.2003: "- São cabíveis embargos infringentes contra decisão majoritária proferida em agravo de instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito". 4. Recurso especial provido.
(RESP 200801878368, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 01/06/2009)

Assim, a admissão dos embargos infringentes em acórdão não unânime proferido no julgamento de agravo de instrumento é excepcional, ou seja, aceita-se a sua interposição quando o tribunal, ao dar provimento ao agravo de instrumento, extingue o processo com resolução do mérito.

Revela-se expressivo, a propósito do tema, o magistério de FREDIE DIDIER JR. e LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA ("*Curso de Direito Processual Civil - Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais*", p. 242-243, 10ª ed., 2012, Editora Jus Podivm):

"Com a alteração levada a efeito pela Lei n. 10.352/2001, os embargos infringentes passaram a ser admitidos, apenas, do julgamento da apelação que, por maioria de votos, reformar a sentença de mérito. (...) A modificação legislativa, ao restringir o cabimento dos embargos infringentes, põe fim ao entendimento de que seriam cabíveis ditos embargos contra acórdão não unânime que decidisse o agravo de instrumento, quando pudesse trazer como resultado a extinção do processo. Apenas as matérias de mérito, que venham a ser modificadas, é que poderão ser tratadas nos embargos infringentes, a partir do início de vigência da Lei nº 10.352/2001."

Na hipótese, o agravo de instrumento foi interposto contra a decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido atinente à penhora dos saldos existentes nas contas correntes da parte executada por meio do sistema Bacen Jud (fl. 209).

Já o acórdão majoritário que proveu o agravo de instrumento (fls. 246-246v.) não implicou em decisão de mérito extintiva da execução, o que afasta a possibilidade da interposição dos embargos infringentes.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c. artigos 260, §3º, I, e 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, NEGO SEGUIMENTO aos embargos infringentes.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34909/2015

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003515-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003515-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA : CECI SOUTO VIEIRA
ADVOGADO : SP286344 ROGERIO PIEDADE BARBOSA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00038352620144036130 JE Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência instaurando entre o Juizado Especial Federal Cível de Osasco e a 2ª Vara Federal Cível de Osasco/SP, na ação 0003835-26.2014.403.6130, em que litigam Ceci Souto Vieira e Caixa Econômica Federal.

A ação original foi distribuída na 2ª Vara Federal de Osasco, que em seu despacho inicial, considerou o valor estimado pela parte autora superestimado, reduzindo-os de R\$ 62.144,00 para R\$ 12.428,80, concluindo pela competência do Juizado Especial Federal.

Com a redistribuição, o Juizado Especial Federal de Osasco suscitou o presente conflito.

Manifestação da Procuradoria Regional da República, opinando pela procedência do presente conflito negativo (fls. 09/10).

É o relatório.

Decido.

Em que pese o entendimento de que devem ser corrigidos eventuais valores superficialmente avaliados, temos que a correção de ofício do valor da causa deve ser admitida somente em casos excepcionais.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL PARA SE ADEQUAR O VALOR DA CAUSA AO VALOR DA EXECUÇÃO. DESCUMPRIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO LIMINAR DA INICIAL. HIPÓTESE EM QUE, NO TRIBUNAL DE ORIGEM, ANULOU-SE A SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO E DETERMINOU-SE A CORREÇÃO, DE OFÍCIO, DO VALOR DA CAUSA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NESTA CORTE.

1. Consoante já decidiu a Terceira Turma, ao julgar o REsp 138.425/MG (Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 30.11.1998, p. 152), "tratando-se de embargos de devedor, a ausência do valor da causa não macula a inicial a ponto de provocar o indeferimento, à medida que a jurisprudência já assentou que em tais casos o valor é o mesmo da ação principal". No mesmo sentido: REsp 910.226/SP (4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe 15.9.2010).

2. Se não há inépcia da petição inicial dos embargos à execução, mesmo quando falta a indicação do valor da causa, igualmente não há inépcia da inicial dos embargos quando é atribuído à causa um determinado valor, ainda que este não corresponda ao verdadeiro conteúdo econômico da demanda. Nesse sentido é que a Terceira Seção, ao julgar a Pet 6.673/DF (Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 18.6.2010), assentou que "a atribuição de valor da causa que não representa o conteúdo econômico da lide não é causa suficiente para se determinar a inépcia da petição inicial (art. 295, par. único, do CPC), cabendo ao magistrado determinar, de ofício ou no julgamento de eventual impugnação, a sua adequação".

3. De acordo com a jurisprudência dominante desta Corte, admite-se a modificação ex officio do valor da causa em casos excepcionais. Todavia, em recurso especial, é vedado o reexame das circunstâncias fáticas que levaram o Tribunal a quo a reconhecer a hipótese de excepcionalidade necessária para a alteração de ofício do valor da causa, em face da vedação contida na Súmula 7/STJ.

4. Recurso especial não conhecido.

(STJ - REsp: 1171080 RJ 2009/0094072-1, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 17/02/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/03/2011) - grifei

In casu, não há qualquer excepcionalidade que justifique a correção de ofício, tendo em vista que o valor arbitrado sobre o valor de danos morais só pode ser considerado demasiado após cognição exauriente do feito, o que não ocorreu.

Posto isso, JULGO PROCEDENTE o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco/SP para apreciação do feito de origem, processo nº 0003835-26.2014.403.6130.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia.

São Paulo, 11 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004074-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004074-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
PARTE RÉ : CALCADOS ADVENTURE LTDA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015692520114036113 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Designo o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Oficiem-se ambos os Juízos com urgência.

Vista ao Ministério Público Federal.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003514-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003514-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : JESSICA ANGELOTTI BRITTOS e outro
: RODRIGO CALDEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP262710 MARI CLEUSA GENTILE SCARPARO e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
PARTE RÉ : SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00012101920144036130 JE Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Federal Suscitante para a apreciação de eventuais medidas urgentes.

Ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Intime-se.

Oficie-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34855/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029523-91.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.029523-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : EDMAR HENRIQUE BARRICHELO COMITRE e outros
: DIRCEU JOAO RUBIM
: JOAO PEDRO PROCOPIO
: JOAQUIM DE CASTRO OLIVEIRA
: JOSE GOMES DA CUNHA
ADVOGADO : SP027244 SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.04245-6 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Edmar Henrique Barrichello e outros contra a decisão que, nos autos de ação ordinária em que se pleiteia a aplicação de juros progressivos em contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, em fase de execução, determinou aos autores, ora agravantes, a juntada dos extratos bancários dos antigos bancos depositários, porquanto a Caixa Econômica Federal - CEF não logrou localizá-los.

Alegam os agravantes, em síntese, que caberia à CEF, na qualidade de gestora do FGTS, providenciar os documentos necessários para a comprovação das alegações dos fundistas.

É o relatório.
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto aos extratos da conta vinculada do FGTS, a Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região já consolidou entendimento de que estes não constituem documentos indispensáveis à propositura de ações como a originária, editando a Súmula nº 15:

Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, SUM 15, julgado em 23/08/2005, DJU DATA:30/01/2006)

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: STJ, AgRg no Ag 476.839/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 14/03/2005, p. 198); (STJ, AgRg no REsp 669.151/PB, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 164.

E o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a apresentação dos extratos em juízo é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal:

TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS

VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.

1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.

2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido. **(STJ, REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009)**

Por fim, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 514, em 18/08/2014:

Súmula 514: *A CEF é responsável pelo fornecimento dos extratos das contas individualizadas vinculadas ao FGTS dos Trabalhadores participantes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, inclusive para fins de exibição em juízo, independentemente do período em discussão.*

Pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a originária, sendo de responsabilidade da CEF a sua apresentação apenas na eventual execução do julgado, não há que se impor à parte autora outro ônus além de provar a opção pelo regime do FGTS. Não podendo se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros - prova que demanda a apresentação dos extratos - conclui-se que, se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente, quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles extratos fundiários.

Assim, caso a CEF esteja materialmente impossibilitada de apresentar os extratos requeridos pelo MM. Juízo *a quo*, a obrigação de fazer pode ser convertida em perdas e danos, mediante liquidação por arbitramento, às expensas da CEF.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF.

1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo.

2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração.

3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005).

4. Consectariamente, à luz da carteira de trabalho e da sanção da não-exibição consistente na presunção deduzida, impõe-se a realização de liquidação por arbitramento às expensas da CEF visando quantificar o an debeatur assentado em prol do fundista (arts. 359 c.c 606, II, do CPC). Sob esse enfoque, dispõe os referidos dispositivos: Art. 359 - Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar: I - se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer declaração no prazo do art. 357; II - se a recusa for havida por ilegítima; Art. 606 - Far-se-á a liquidação por arbitramento quando: I - (...); II - o exigir a natureza do objeto da liquidação.

5. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 783.469/MA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 13/03/2006, p. 223)

FGTS. AÇÃO QUE VISA À RECOMPOSIÇÃO DA CONTA VINCULADA. RESPONSABILIDADE PELA

JUNTADA DOS EXTRATOS ANALÍTICOS.

1. O STJ firmou compreensão no sentido de que a responsabilidade pela juntada de extrato de conta vinculada ao FGTS em demandas que versam sobre os depósitos fundiários é da Caixa Econômica Federal, inclusive em relação a períodos anteriores à entrada em vigor da Lei 8.036/90.

2. De igual modo, restou assentado naquela Corte que é cabível até mesmo a aplicação de multa cominatória na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer em desfavor da referida empresa pública, que dispõe da prerrogativa de exigir os extratos dos antigos bancos depositários, e a quem cabe, no caso de recusa, requerer a intimação dessas instituições para que apresentem os documentos em juízo.

3. O próprio STJ já firmou o entendimento de que, em caso de impossibilidade de juntada dos extratos, converte-se a obrigação em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC, às expensas da própria CEF e, inclusive, por arbitramento.

4. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022787-47.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 08/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CONVERSÃO DA EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER EM PERDAS E DANOS - SIMPLES REQUERIMENTO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. Agravante beneficiário da justiça gratuita. Preliminar arguida em contraminuta rejeitada.

2. Agravo de instrumento em face de decisão que deixou clara a possibilidade de conversão da obrigação de fazer - aplicar juros progressivos às contas vinculadas do FGTS dos agravantes - em perdas e danos, diante do esgotamento de diligências no sentido de localizar os extratos do FGTS; mas estabeleceu que, pretendendo os autores a conversão, "cabe-lhes apresentar petição inicial da execução que preencha todos os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil".

3. Desnecessária a apresentação de petição inicial de liquidação, tendo em vista que após a reforma processual levada a efeito pela Lei nº 11.232/05, dispensa-se a apresentação de petição inicial, iniciando-se a liquidação por arbitramento mediante simples requerimento nos próprios autos; o sistema processual vigente dispensa outras formalidades para a conversão da execução da obrigação de fazer em perdas e danos.

4. Preliminar arguida em contraminuta rejeitada e, no mérito, agravo de instrumento provido para que o requerimento de conversão da execução da obrigação de fazer em perdas e danos, apresentado pelos agravantes às fls. 705/707, seja analisado independentemente da apresentação de petição inicial nos moldes exigidos na decisão agravada.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0001305-48.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 22/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar à CEF que junte os extratos fundiários ainda não apresentados, procedendo-se à conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, por arbitramento, às expensas da CEF, na impossibilidade material de juntar os referidos documentos.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074932-90.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074932-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : SUELI APARECIDA GERVASIO SEVERINO e outros

ADVOGADO : SONIA MATIKO SATO
AGRAVADO(A) : SOLANGE DA SILVA GUIMARAES RIBEIRO
ADVOGADO : SONIA KEIKO KOHATSU
PARTE AUTORA : SILVIA NANCI RANIERI GAGLIARDO
: SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
: Caixa Economica Federal - CEF
: SP032686 LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
: SIDNEY SILVIO BENATTI e outros
: SONIA MITSUCO SUEDA
: SERGIO ROMERO DE GOUVEIA CONDE
: SOLANGE RIBEIRO PIVATO
: SOLANGE VAZ FELCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.08250-7 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sueli Aparecido Gervásio Severino, Sônia Matiko Sato, Solange da Silva Guimarães Ribeiro, Sônia Keiko Kohatsu e Silvia Nanci Ranieri Gagliardo contra a decisão que, nos autos de ação ordinária visando à correção monetária dos valores depositados em conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, em fase de execução de sentença, fixou os juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação.

Alegam as agravantes que os juros de mora devem incidir à base de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação, até 10/01/2003, quando então devem incidir à base de 12% (doze por cento) ao ano, até o efetivo cumprimento da obrigação.

Sustentam, ainda, que os juros remuneratórios devem ser aplicados, conforme a legislação que regulamenta o FGTS.

Às fls. 217/218, as agravantes atravessam petição comunicando a desistência parcial do presente recurso, tão somente no que respeita ao percentual dos juros moratórios aplicados.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A incidência dos juros moratórios pela taxa SELIC após o início da vigência do Código Civil/2002, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária, não exclui a aplicação dos juros remuneratórios cabíveis, devidos nos termos da legislação de regência do FGTS.

Nesse sentido é o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO DA OBRIGAÇÃO.

- Os juros de moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, "caput", do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada.

- A incidência desses juros de mora é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais e tem função de compensar o credor dos prejuízos experimentados decorrentes da mora. Não há óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, por terem naturezas distintas, já que estes remuneram o capital emprestado. Precedentes da Segunda Turma do C. STJ...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0028626-24.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Jose Lunardelli; e-DJF3 de 14/02/2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a incidência, nas contas vinculadas do FGTS, de juros remuneratórios, nos termos da legislação de vigência do FGTS, sem prejuízo dos juros moratórios.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013772-30.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013772-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : NICOLAU BICCARI
ADVOGADO : SP018614 SERGIO LAZZARINI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : CLUBE POLIESPORTIVO DE SAO PAULO e outros
: MARIA BENEDITA DINIZ PREU
: JOAO ERNESTO JENS
: ANTONIO A. BARTUIRA TOURNIEUX
: RAFAEL PALLADINO
PARTE RÉ : JOSE JOAO BEZERRA BICUDO
ADVOGADO : SP066251 ANTONIO ROBERTO BARBOSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.82.030743-8 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por NICOLAU BICCARI contra decisão monocrática de minha lavra que, nos moldes do art. 557, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento para determinar a exclusão do sócio do polo passivo da execução fiscal.

O embargante sustenta que há omissão na decisão, na medida em que não se manifestou acerca da condenação da União em honorários de sucumbência.

É o relatório.

Fundamento e decido.

A decisão embargada deu provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade e, por conseguinte, determinou a exclusão do excipiente do pólo passivo, mostrando-se, porém, omissa com relação à condenação da exequente ao pagamento da verba honorária.

É entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça que o acolhimento da exceção de pré-executividade importa na condenação do exequente na verba honorária, devendo esta ser fixado, quando vencida a Fazenda Pública, nos termos do artigo 20, §4º do CPC - Código de Processo Civil, v.g.:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. OCORRÊNCIA. ART. 20 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

CABIMENTO. OFENSA DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A ratio legis do artigo 26 da Lei nº 6830/80 pressupõe que a própria Fazenda, sponte sua, tenha dado ensejo à extinção da execução, o que não se verifica quando ocorrida após o oferecimento de exceção de pré-

executividade, situação em tudo por tudo assemelhada ao acolhimento dos embargos.

2. A verba honorária é devida pela Fazenda exequente tendo em vista o caráter contencioso da exceção de pré-executividade e da circunstância em que, ensejando o incidente processual, o princípio da sucumbência implica suportar o ônus correspondente.

3. Raciocínio isonômico que se amolda à novel disposição de que são devidos honorários na execução e nos embargos à execução (§ 4º do art. 20 - 2ª parte) 4. A novel legislação processual, reconhecendo as naturezas distintas da execução e dos embargos, estes como processo de cognição introduzido no organismo do processo executivo, estabelece que são devidos honorários em execução embargada ou não.

5. Forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos.

6. A sucumbência mínima uma vez caracterizada, nos termos do disposto no parágrafo único, do art. 21, do CPC, implica na inversão dos ônus sucumbenciais que devem ser arcados pelo litigante que restou vencido na maior parte do pedido respondendo por inteiro pelos honorários e despesas. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 1078634/RJ, Segunda Turma, julgado em 02/03/2010, DJe 16/03/2010;

AgRg no Ag 833.341/MG, Sexta Turma, julgado em 17/12/2009, DJe 22/02/2010; REsp 1010831/RN, Quarta Turma, julgado em 28/04/2009, DJe 22/06/2009; AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, julgado em 04/11/2008, DJe 21/11/2008; AgRg no REsp 1022545/SP, Primeira Turma, julgado em 18/09/2008, DJe 16/10/2008.

7. In casu, restou evidenciada a sucumbência mínima da excipiente, porquanto porquanto o crédito exequendo foi reduzido em aproximadamente 98% (noventa e oito por cento), de R\$ 4.036.961,24 (quatro milhões, trinta e seis mil, novecentos e sessenta e um reais e vinte e quatro centavos) para R\$ 68.640,99 (sessenta e oito mil, seiscentos e quarenta reais e noventa e nove centavos).

8. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do art.

20 do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

9. Conseqüentemente, a conjugação com o § 3.º do art. 20 do CPC, é servil para a aferição equitativa do juiz, consoante às alíneas a, b e c, do dispositivo legal. Pretendesse a lei que se aplicasse à Fazenda Pública a norma do § 3º do art. 20 do CPC, não haveria razão para a norma specialis consubstanciada no § 4º do mesmo dispositivo.

10. A Fazenda Pública, quando sucumbente, submete-se à fixação dos honorários, não estando o juiz adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Precedentes do STJ: AgRg no AG 623659/RJ; AgRg no REsp 592430/MG; e AgRg no REsp 587499/DF), como regra de equidade. 11. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). Precedentes da Corte: AgRg no Ag 878536/RJ, DJ de 02/08/2007; REsp 912469/SP, DJ de 04/06/2007 e AgRg no AG 754.833/RJ, DJ de 03/08/2006.

12. In casu, os honorários advocatícios foram fixados pelo Tribunal a quo em 1% (um por cento) sobre o valor da sucumbência, isto é, 1% (um por cento) sobre R\$ 3.968.320,25 (três milhões, novecentos e sessenta e oito mil, trezentos e vinte reais e vinte e cinco centavos).

13. Inexiste ofensa do artigo 535, do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, mercê de o magistrado não estar obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

14. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 1201468/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 16/11/2010)

Assim, cabível a condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios, que devem ser fixados na forma do artigo 20, § 4º, do CPC, de forma equitativa, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Considerando que a lide tem baixa complexidade, e que não houve sequer dilação probatória, uma vez que a questão foi apresentada em primeiro grau mediante a oposição de exceção de pré-executividade, tenho que o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) afigura-se adequado.

Pelo exposto, **acolho** os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, e condenar a exequente no

pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039914-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039914-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : NEREIDE APARECIDA FERREIRA DE FREITAS
ADVOGADO : SP194474 RAMIRO ANTONIO DE FREITAS e outro
AGRAVADO(A) : MAUA SPEED VELOZ SERVICOS S/C LTDA e outro
: WILSON CARLOS MILLAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.002109-1 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, em face de decisão proferida nos autos da execução fiscal, em tramitação perante o Juízo Federal da 1ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo-SP, que indeferiu nova ordem de bloqueio de valores pelo sistema BACENJUD, em razão da ordem anterior ter sido negativa.

Alega a agravante, em síntese, que é possível o pedido de reiteração de bloqueio *on line* de ativos financeiros em relação ao mesmo executado, quando as tentativas anteriores foram infrutíferas.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora *online* prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

Por outro lado, referida Corte também possui entendimento pacificado no sentido de que é possível a reiteração do pedido de penhora online, via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ONLINE. SISTEMA BACENJUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. PEDIDO DE REITERAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADO O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE IMPONHAM SEJA RENOVADA A DILIGÊNCIA. PROVIDÊNCIA INDEFERIDA COM FUNDAMENTO EM REGRA DE EXPERIÊNCIA (ART. 335 DO CPC), BEM COMO NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. (...)

2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da possibilidade de reiteração do pedido de penhora online, via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedente: REsp. 1.323.032/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.8.2012.
3. No caso dos autos, a instância ordinária negou a reiteração da tentativa de penhora online com fundamento no princípio da razoabilidade, ou seja, a partir da ponderação entre o esforço a ser empreendido e o improvável sucesso da diligência, dada a inexistência de elementos concretos que evidenciem o contrário, considerando-se, ainda, a norma do art. 335 do CPC, segundo o qual, em falta de normas jurídicas particulares, o Juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial. Incide, assim, a Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 183.264/AC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 23.11.2012, e AgRg no REsp. 1.254.129/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 09.02.2012.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1311126/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/5/2013, DJe 22/5/2013).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS NA FORMA DO ART. 185-A, DO CTN. REITERAÇÃO DE PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. (...)
2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade de reiteração do pedido de bloqueio de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, considerando a existência de anteriores tentativas de bloqueio infrutíferas.
3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Precedentes: REsp. n. 1.199.967/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.2.2011; REsp. n. 1.267.374 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7.2.2012. A mesma lógica é aplicável ao bloqueio de ativos na forma do art. 185-A, do CTN.
4. Na espécie, o Tribunal de origem negou o pedido da Fazenda de reiteração do bloqueio de ativos, por entender que houve tentativa anterior infrutífera, sendo improvável o êxito da segunda.
5. A simples existência de pedido anterior não é motivo para impedir a reiteração do pedido de constrição de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, por tal providência não caracterizar abuso ou excesso.
6. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1323032/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/8/2012, DJe 14/8/2012).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REALIZAÇÃO DA PROVIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 655-A DO CPC, SEM ÊXITO. REQUERIMENTO DE NOVA DILIGÊNCIA SEM MOTIVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE MODIFICAÇÃO NA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO EXECUTADO.

1. Caso em que se discute a obrigatoriedade do juízo da execução de reiterar ordem de bloqueio de valores em depósito do executado, requerida pelo exequente, com relação à instituições financeiras que não tenham respondido o comando anterior, sem que haja motivação do exequente.
2. Sobre o tema, este Tribunal Superior já se manifestou no sentido de que a reiteração, ao juízo, das diligências relacionadas à localização de bens pelo sistema Bacen-Jud depende de motivação expressa da exequente, sob pena de onerar o juízo com providências que cabem ao autor da demanda. Precedentes: REsp 1.137.041/AC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 28/6/2010; REsp 1.145.112/AC, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 28/10/2010.
3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1254129/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/2/2012, DJe 9/2/2012).

[Tab][Tab]Na hipótese, em 01/10/2007, foi realizada a primeira tentativa de bloqueio *on line* de ativos financeiros existentes em nome dos agravados, a qual restou infrutífera (fls. 152).

[Tab][Tab]Decorrido 1 (um) ano sem que tenha sido efetuada qualquer nova diligência por parte da exequente no sentido da localização de outros bens penhoráveis, bem como sem que tenha sido demonstrada qualquer alteração na situação econômica da parte agravada, foi requerido novo bloqueio de ativos financeiros via sistema BACENJUD (fls. 172/174).

[Tab][Tab]Não se mostra razoável, por conseguinte, o deferimento da medida. Com efeito, o Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a parte na realização de atos processuais e diligências que lhe são pertinentes no processo, salvo nas hipóteses em que tenha esgotado todos os meios disponíveis. Nesse sentido, precedentes desta Corte, em situações semelhantes:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD . ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. REITERAÇÃO DA PENHORA ON LINE. ALTERAÇÃO NA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO EXECUTADO. NÃO DEMONSTRADA.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora online prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.
2. É pacífica a jurisprudência no C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a reiteração do pedido de penhora online através do sistema Bacenjud , requer que a exequente demonstre alteração na situação econômica do executado, desde a primeira tentativa de constrição da conta bancária, de modo a viabilizar a segunda penhora de ativos financeiros.
3. No caso dos autos, não restou demonstrada a alteração econômica da parte agravada, de modo a viabilizar nova providência de constrição da conta bancária.
4. O Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a parte na realização de atos processuais e diligências que lhe são pertinentes no processo, salvo nas hipóteses em que tenha esgotado todos os meios disponíveis. Precedentes: STJ. AgRg no Ag 1386116/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 10/05/2011; AGA 200601533397, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, 30/09/2008.
5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. (TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 0012236-71.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - REITERAÇÃO ANUAL - INDEFERIMENTO - RECURSO IMPROVIDO. 1.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros , quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição. 2.Citado o devedor, cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, observando-se prazo razoável, desde a primeira tentativa da realização do bloqueio, para a alteração da situação econômica da executada, bem como para não configurar manobra freqüente da exequente. Precedentes desta Corte. 3.Entretanto, compulsando os autos, verifica-se que foram intentados os bloqueios em 30/7/2009 (fls. 23/24), em 23/8/2010 (fls. 25/26) e em 19/9/2011 (fls. 28/29), todos negativos, ou seja, anualmente o exequente pleiteia a medida perante o Juízo de origem, furtando-se de sua obrigação de diligenciar a busca de bens passíveis de penhora. 4.Agravo de instrumento improvido. (TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 0008356-71.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2014).

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042385-26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042385-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : ALZIRA DO CARMO ALBINO ALVES e outro
: JOSE ALVES
ADVOGADO : SP253481 SIMONE BUSCARIOL IKUTA e outro
REPRESENTANTE : CELIA REGINA ALVES DUO
ADVOGADO : SP253481 SIMONE BUSCARIOL IKUTA e outro
PARTE RÉ : ANGELO FONGARO espolio e outros
: ANA MARIA CORTESE FONGARO espolio
: JOSE FONGARO espolio
: TEREZA MAURI FONGARO espolio
: BENITO FONGARO espolio
: EDISON FONGARO espolio
: SILVIA BANDEIRA LUNA FONGARO espolio
: AGIDE FONGARO
: MARGARIDA FONGARO
: PEDRO FONGARO
: MARIO FONGARO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 2009.61.14.007719-8 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, em face de decisão proferida nos autos da ação de usucapião, em tramitação perante o Juízo Federal da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo-SP, que reconheceu a inexistência de interesse da agravante no feito, declinou da competência, e determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Alega a agravante que, consoante informações prestadas pela Gerencia Regional do Patrimônio da União, o imóvel usucapiendo insere-se no "Núcleo Colonial São Bernardo do Campo de propriedade da União", e também com base em informação da Secretaria do Patrimônio da União, a agravante tem domínio sobre o imóvel usucapiendo.

Sustenta também a agravante que a legislação processual civil exige a prova de que o imóvel usucapiendo seja de domínio particular, como pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Afirma ainda a agravante que para a aquisição da propriedade através do usucapião a autora da ação deverá comprovar que o bem imóvel passou ao domínio particular mediante venda, doação ou concessão válida efetuada pela própria União Federal.

Acrescenta também a agravante que o registro no Cartório de Registro de Imóveis gera uma presunção relativa de domínio, admitindo prova em contrário.

Sustenta ainda a agravante que "a única forma de transferência ao particular, de qualquer fração do Núcleo implica em venda, nos termos do que dispõe o Decreto n.º 9.760/46, art. 149 e seguintes".

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, anoto que a ação de origem tramitou primeiramente no Juízo da 8ª Vara da Comarca de São Bernardo do Campo. Citada, a agravante contestou a ação, arguindo a incompetência absoluta do juízo estadual, bem como pugnou pela improcedência da ação. Foram os autos remetidos à Justiça Federal, tendo sido distribuídos à 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo.

O imóvel usucapiendo está registrado sob o número de transcrição 40.074, de dezembro de 1952, no 14º Registro de Imóveis de São Paulo, em nome de Angelo Fongaro, Ana Maria Cortese Fongaro, José Fongaro, Tereza Mauri Fongaro, Edison Fongaro, Silvia Bandeira Luna Fongaro e Benito Fongaro (fls. 30).

Por outro lado, a agravante sustenta seu interesse na lide com fundamento nas Informações da Secretaria do

Patrimônio da União, que constatou que área objeto da ação de usucapião está compreendida dentro do perímetro do Núcleo Colonial São Bernardo do Campo, sem contestar a existência do referido registro, o que torna a questão incontroversa.

Ademais, a União não comprovou sua titularidade sobre a área reclamada por meio de registro, ao contrário, limitou-se a afirmar que o imóvel encontra-se situado dentro de área remanescente de Núcleo Colonial, portanto, insuscetível de aquisição por meio de usucapião.

E, restando incontroversa a existência de registro do imóvel em nome de particular, não há que se olvidar que o referido registro não teria sido efetivado caso existisse qualquer restrição, ou pertencesse o imóvel ao ente público agravante.

Assim, o compulsar dos autos indica que o imóvel passou ao domínio particular, sendo que a União não conseguiu afastar a presunção de propriedade em nome daquele em que registrado o imóvel, pelo que o recurso não merece provimento.

Nesse sentido, aponto precedentes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL DE DOMÍNIO PARTICULAR. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. In casu, há certidão emitida pelo Sr. Oficial de Registro de Imóveis atestando que o imóvel, objeto da ação, está registrado em nome de particulares há décadas e, em virtude da presunção relativa de veracidade dos registros públicos, incumbe à agravante demonstrar a transmissão irregular do bem ao domínio privado.

2. As provas produzidas pelas partes nos autos originários militam a favor do reconhecimento de que o imóvel usucapiendo é de domínio particular, inexistindo, portanto, interesse da União Federal na lide, razão pela qual compete à Justiça Estadual o processamento e julgamento do feito.

3. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

TRF 3ª R., 1ª Turma, Rel. Des. Vesna Kolmar, AI 2009.03.00.010052-4, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. REGISTRO DO IMÓVEL EM NOME DO PARTICULAR. ALEGAÇÃO DA UNIÃO DE QUE O IMÓVEL FAZ PARTE DO ANTIGO "NUCLEO COLONIAL SÃO BERNARDO DO CAMPO". TITULARIDADE DA UNIÃO NÃO COMPROVADA.

1. A União não comprovou sua titularidade sobre a área reclamada por meio de registro, ao contrário, limitou-se a afirmar que o imóvel encontra-se situado dentro de área remanescente de Núcleo Colonial, portanto, insuscetível de aquisição por meio de usucapião.

2. Restando incontroversa a existência de registro do imóvel em nome de particular, não há que se olvidar que o referido registro não teria sido efetivado caso existisse qualquer restrição, ou pertencesse o imóvel ao ente público agravante. Precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. Agravo legal improvido. (AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003898-

50.2010.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2013)

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001306-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001306-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ANTONIO ALVES PEREIRA e outros
: ANTONIO GONCALVES
: AUGUSTO SCARTOZZONI NETO
: DARCI ABARCA
: DARCI DALBETO
: FLORINDO MODENA
: JOAO BONIFACIO
: JOAO SPAULUCCI
: OSWALDO SUCCI
: RENATO SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : SP027244 SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP077742 MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.24636-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Alves Pereira em face de decisão que, em ação ordinária, que determinou o arquivamento dos autos, antes de julgar os embargos de declaração opostos. É o relatório.

Decido.

O recurso de agravo é o instrumento hábil para o recorrente buscar a reforma das decisões interlocutórias que lhe venham causar prejuízos (artigo 522, do CPC).

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

"Arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Int."

Entretanto, a decisão que motivou a interposição do presente agravo de instrumento não tem cunho decisório.

A propósito transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC. NÃO CABIMENTO. 1. A decisão do Presidente do Tribunal a quo que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório. 2. Agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer foi realizado. 3. Agravo regimental não provido." (AGA 1277178, Relator BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 27/10/2010).

Ademais, se a parte agravante queria os embargos de declaração fossem apreciados pelo MM. Juízo "a quo", deveria ter interposto o presente recurso em face da decisão de fl. 268, que tem cunho decisório.

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento e torno sem efeito a decisão proferida às fls. 413/414.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000030-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000030-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
AGRAVADO(A) : JORGE MIGUEL MARQUES
ADVOGADO : SP074892 JOSE ZOCARATO FILHO e outro
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00093881220124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão que, nos autos de ação de indenização securitária movida por Jorge Miguel Marques (processo nº 0009388-12.2012.4.03.6102), reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processar a julgar o feito e determinou o retorno dos autos à Justiça Estadual.

Alega a agravante, em síntese, que a ação originária discute apólices contratadas com natureza pública, de sorte que haveria responsabilidade do FCVS - Fundo de Compensação das Variações Salariais na cobertura, nos termos dos artigos 1º e 2º da Lei 12.409/2011, e efetivo comprometimento do mencionado fundo, nos termos da Resolução 297/2011 do Conselho Curador do FCVS e dos respectivos relatórios de gestão dos últimos anos. Sustenta estar caracterizado o interesse da Caixa Econômica Federal - CEF na lide, na qualidade de gestora do FCVS, deslocando a competência para processar e julgar o feito para a Justiça Federal.

É o relatório.
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

Por força da evolução legislativa em torno desse tema, verifica-se que, a partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988:

Art. 2º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS será estruturado por Decreto do Poder Executivo e seus recursos destinam-se a:

I - garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional;

Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

Art.2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.

Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato

Declaratório do Congresso Nacional 18/2010):

Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.

Após a perda da eficácia da MP 478/2009, sobreveio a MP 513, de 26/11/2010, convertida na Lei 12.409, de 25/05/2011, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta Apólice do SH/SFH, ou seja, as apólices "públicas", sendo a partir de então admitida apenas a contratação da modalidade "privada":

Art. 1o Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.

Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS:

Art. 1o-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1o A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2o Para fins do disposto no § 1o, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3o Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4o Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5o As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6o A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7o Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8o Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9o (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo."

Portanto, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de

comprometimento do FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.

5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder

para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

No caso dos autos, das informações extraídas dos autos deste instrumento, verifica-se que *Jorge Miguel Marques* assinou seu contrato em 30/12/1992 (fl. 48), em período no qual as apólices eram necessariamente públicas. Desse modo, a CEF demonstrou o efetivo comprometimento do FCVS com o pagamento da cobertura do seguro habitacional e assim, resta justificado o seu interesse na lide, razão pela qual o feito deve ser mantido na Justiça Federal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para reconhecer o interesse da CEF na lide e a consequente competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação de indenização securitária em epígrafe.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000528-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000528-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : INSTITUTO CARDIOLOGICO DE CAMPINAS LTDA
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e
outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00149526020124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

1 - Fls. 111/112 - Nada a reconsiderar. Mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

2- Fls. 115/115vº - Defiro. Intime-se a Fazenda Nacional da decisão proferida às fls. 108/109.

Retifique-se a autuação.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001509-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001509-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : WALTER DO AMARAL
ADVOGADO : SP105631 MARIROSA MANESCO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227724820124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por WALTER DO AMARAL, contra decisão que, em sede de ação ordinária de reparação civil por dano moral, movida pelo agravante contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela consistente na exclusão de seu nome do cadastro de órgão de proteção ao crédito.

Foi deferida a antecipação de tutela recursal às fls. 61/63. Intimada, a agravada apresentou contraminuta às fls. 66/79.

Conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual de 1ª Instância, verifica-se que, em 27/02/2015, foi proferida sentença no processo originário, restando prejudicado o presente recurso de agravo de instrumento, pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006902-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006902-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE SOUZA DA SILVA

ADVOGADO : CAMILA TALIBERTI PERETO VASCONCELOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158834920104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação de reintegração de posse, que deferiu o pedido formulado pelo agravado, determinando, em caráter cautelar, que a agravante credite o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) mensais, referente às despesas com aluguel.

Conforme consta no e-mail (anexo), foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015579-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015579-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : GERVASIO TEODOSIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP298568 SP298568 TIAGO LINEU BARROS GUMIERI RIBEIRO e outro
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095234 SP095234 ANA CLAUDIA SCHMIDT e outro
PARTE AUTORA : ODETE CARLOS DA SILVA
: JOAO BARBOSA DA SILVA
: VICENTE SEBASTIAO ALVISIO SANABRIA
: RITA DE CASSIA RIBEIRO
: MARCOS ANTONIO MONTEIRO RIBEIRO
: JAELSON CARLOS TENORIO
: JOSE IBANHES PALADINO
ADVOGADO : SP110503 SP110503 FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00381925019994036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 27/28 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal em face da decisão proferida por este Relator às fls. 18/19v que, nos termos do art. 557, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a CEF forneça os extratos fundiários referentes ao período dos planos econômicos Bresser, verão e Collor I e II.

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa, vez que o C. STJ, excluiu da condenação os meses de junho/87 e fevereiro/1991, mantendo a condenação unicamente em relação aos meses de janeiro/89 e abril/1990.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, a parte autora, nos termos da peça inicial, propôs ação objetivando a cobrança relativa a valores remanescentes dos planos econômicos Bresser, Verão e Collor I e II.

Desde logo, destaco que tanto o C. STJ como esta E. Corte tem orientação jurisprudencial no sentido do cabimento do pedido de obtenção de extratos no curso da demanda.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 18/19v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015769-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JOSE MARIA DA SILVA e outros
: JOSELMA MARIA DA SILVA ANTONIO
: WAGNER DE SOUZA MARIA
: MARIA BERTOLINA DE JESUS GOMES
: MANOEL FELIX DO NASCIMENTO
: RUBENS ODAIR CICUTO
: JOSIAS JOSE QUIRINO
ADVOGADO : SP110669 PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI e outro
AGRAVADO(A) : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS S/A e outro
ADVOGADO : SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00051427920134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ MARIA DA SILVA e outros contra a decisão monocrática da lavra do MM. Juiz Convocado Marcio Mesquita que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo, ante a reconsideração da decisão agravada pelo Juízo *a quo*, restando prejudicado o recurso, pela perda do objeto.

Alegam os embargantes a ocorrência de omissão na decisão proferida a ensejar a análise da matéria quanto à incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito originário.

Dessa forma, requerem o processamento do presente feito para que seja excluída a Caixa Econômica Federal do polo passivo da lide e restabelecimento da competência da Justiça Estadual, promovendo, assim, a remessa dos autos para o juízo originário.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão à parte embargante.

A decisão embargada deu pela prejudicialidade do agravo de instrumento, em razão da reconsideração da decisão agravada pelo Juízo *a quo*, e, portanto não enfrentou o mérito do recurso. Assim, não há qualquer omissão a ser suprida.

O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. A insurgência dos embargantes deverá ser veiculada pelas vias adequadas.

Por fim, ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019597-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019597-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: BAMBOZZI S/A MAQUINAS HIDRAULICAS E ELETRICAS
ADVOGADO	: SP095941 PAULO AUGUSTO BERNARDI
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
No. ORIG.	: 95.00.00000-2 1 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.
São Paulo, 02 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020958-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020958-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
AGRAVADO(A) : GERVASIO TEODOSIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP298568 TIAGO LINEU BARROS GUMIERI RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00327927420074036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 448: Promova a agravante a regularização do recolhimento do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, promovendo a juntada do comprovante original, sob pena de negativa de seguimento ao agravo, visto que foi juntada a cópia da guia.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025677-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025677-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : GREICIALE ANDRADE TAVARES
ADVOGADO : SP182159 DANIELA ASSAF DA FONSECA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165092920144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Primeiramente, providencie a agravante a regularização de sua representação processual nos presentes autos, conforme alegação do Ministério Público Federal às fls. 330 v. e 331, juntando aos autos a respectiva procuração. Após, proceda-se as anotações de praxe, certificando o cumprimento.

Petição de fls. 136/165 e documentos: tendo em vista as alegações da agravada, a documentação juntada aos autos e o parecer favorável do Ministério Público Federal, reconsidero parcialmente a decisão de fls. 132/133, somente para determinar a liberação do passaporte da agravada (GRECIALE ANDRADE TAVARES), pelo tempo que perdurar a viagem noticiada às fls. 162 e 327, mantendo a referida decisão intocável quanto aos seus demais termos, especialmente acerca da adoção das providências cabíveis por parte da Superintendência da Polícia

Federal e do Comissariado da Vara da Infância e Adolescência para adoção das medidas cabíveis a fim de inviabilizar o trânsito da menor A.B.T.F, para fora do país.

Após o retorno da agravada ao Brasil, o referido documento deverá ser imediatamente restituído.

Oficie-se às autoridades competentes cientificando-as acerca do teor da presente decisão.

Intime(m)-se.

Prossiga-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028525-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028525-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : COMEXIM MATERIAS PRIMAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00569174420134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista a pesquisa da movimentação processual da Justiça Federal, parte integrante desta decisão, pela qual se verifica que o MM. Juízo "a quo" reconsiderou a decisão agravada, entendo que esvaziou-se o objeto do agravo.

Diante do exposto, conforme previsto no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento, e, nos termos do "caput" do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO-LHE SEGUIMENTO.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031657-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031657-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro
AGRAVADO(A) : IOLANDA CALISTRON VALLE e outro
: RAYMUNDO DE OLIVEIRA VALLE
ADVOGADO : SP074086 LENYDE HELENA POTERIO DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00060065619994036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto pela Caixa Econômica Federal em face da decisão do Juízo da 04ª Vara Federal de São Paulo/SP, nos autos do processo 0006006-56.1999.403.6105 (fls. 239/242), que declarou a litigância de má-fé da agravante e determinou a expedição de alvará em nome da agravada, bem como a expedição de mandado de levantamento da penhora que recaiu sobre o imóvel.

Neste recurso, requer a reforma da decisão e o prosseguimento da execução, nos termos do artigo 475-J do Código de Processo Civil. Na ação original, os agravados requerem indenização, pois penhoraram suas joias junto com a agravante e tais joias foram roubadas.

Sustenta, em síntese, que não houve litigância de má-fé, pois a agravante tão somente pleiteia a devolução dos valores soerguidos a maior pelos agravados.

Contramina às fls. 246/250.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Indefiro o pedido de liminar, tendo em vista a ausência de *periculum in mora*.

No que concerne a concessão de efeito suspensivo, é certa a necessidade do preenchimento dos requisitos do art. 558 do Código de Processo Civil, quais sejam, nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação, e sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo do Órgão Colegiado.

Com efeito, a pertinência ou não da concessão de qualquer "medida de urgência" resulta da avaliação judicial acerca do grau relativo de evidência liminar (a) da verossimilhança dos fatos alegados, (b) da plausibilidade jurídica do direito alegado e do co-respectivo pedido e (c) da própria necessidade-adequação da medida acautelatória, antecipatória ou mandamental vindicada.

Ressalta-se, por oportuno que nesta fase de cognição sumária, cumpre ao magistrado examinar apenas e tão somente se os fatos narrados preenchem, com rigor e precisão, os requisitos autorizadores do provimento de ordem liminar, a saber, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

No caso concreto, não vislumbro a verossimilhança das alegações da agravante em sede de cognição sumária, a ensejar a concessão do efeito suspensivo.

No mérito, o recurso não merece provimento.

Compulsando os autos, denota-se que a agravante interpôs um Agravo de Instrumento, sob o nº 0014161-78.2009.4.03.0000, entretanto não há prova nos autos de que houve a informação desta interposição.

Desta não comunicação, gerou-se os problemas de soerguimento a maior por parte dos agravantes.

Nos termos do artigo 526 do Código de Processo Civil:

"O agravante, no prazo de 3 (três) dias, requererá juntada, aos autos do processo de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso."

Ora, não merece prevalecer o entendimento da agravante de que há enriquecimento ilícito no presente caso, eis que a própria agravante cometeu um ato que causou dano processual.

A consequência lógica da não comunicação da interposição de agravo de instrumento ao Juízo "a quo" é o seu não conhecimento.

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE COMUNICAÇÃO DA INTERPOSIÇÃO AO JUÍZO A QUO. ARTIGO 526 PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.

I - Com a alteração introduzida pela Lei nº 10.352/01, acrescentando o parágrafo único ao art. 526 do Código de Processo Civil, passou-se a se ter como obrigatória a comunicação ao juízo a quo da interposição de agravo de instrumento, sob pena de inadmissibilidade do agravo. Como, na hipótese sub judice, o agravo foi interposto em 17/01/2003, era indispensável a comunicação ao juízo a quo, no tríduo legal.

II - "Descumpre o artigo 526, parágrafo único, do Código de Processo Civil não só quem deixa de juntar aos autos do processo a cópia da petição do agravo de instrumento, mas também quem requer essa juntada fora do prazo de três dias."

III - Recurso especial improvido

(STJ - REsp: 568564 RN 2003/0133000-0, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data de Julgamento: 25/11/2003, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 15.03.2004 p. 178)

Portanto, a consequência jurídica para o ato cometido pelo agravante é o não conhecimento de seu recurso, sendo válidos todos os atos praticados no processo, não podendo ser levada em consideração a determinação contida no julgamento do agravo, eis que nulo de pleno direito, devendo ser mantida a decisão guerreada em relação à consequência da não comunicação da interposição do agravo ao Juízo "a quo".

Entretanto, não merece prosperar a tese de que houve litigância de má-fé por parte da agravante, mas tão somente um erro procedimental que tem consequências jurídicas próprias, já bastante gravosas ao agravante.

Portanto, afasto a imputação de litigância de má-fé por parte da agravante, mantendo, no entanto, todas as demais determinações da decisão de fls. 239/242.

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, §1ª-A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente para afastar a multa por litigância de má-fé, mantendo os demais termos da decisão do Juízo de origem.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001871-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001871-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : EWS FARMA COM/ DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA e filia(l)(is)
: EWS FARMA COM/ DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA filial
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
AGRAVADO(A) : EWS FARMA COM/ DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA filial
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
AGRAVADO(A) : EWS FARMA COM/ DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA filial
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
AGRAVADO(A) : EWS FARMA COM/ DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA filial
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
AGRAVADO(A) : EWS FARMA COM/ DE PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA filial
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21*SSJ>SP
No. ORIG. : 00032665220144036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para excluir da base de cálculo de apuração da contribuição social previdenciária patronal e das contribuições sociais destinadas a terceiros, os valores pagos a título de aviso-prévio indenizado (sem reflexos), terço constitucional de férias gozadas ou indenizadas e abono pecuniário, férias indenizadas e férias em pecúnia e auxílio-doença/enfermidade nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho.

A parte agravante requer a dispensa do preparo recursal, bem como a concessão da tutela recursal e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, conforme fundamentos que elenca.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabe conhecer do recurso, por se apresentar formalmente regular e tempestivo.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Discute-se acerca da suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal e das contribuições sociais destinadas a terceiros sobre algumas rubricas que, conforme assevera, possuem natureza indenizatória e outras pela inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o empregador ao recolhimento.

Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por incapacidade, aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias gozadas ou indenizadas.

O STJ pacificou o entendimento, no REsp. n. 1230957/RS, em julgamento sujeito ao regime do art. 543-C do CPC:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. 1.1 Prescrição. O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN". 1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha

natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do

contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006. 2.4 Terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. 3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.' (REsp. n. 1.230.957, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Permanece, no entanto, exigível a contribuição quanto às férias não indenizadas (gozadas), que possuem caráter salarial. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.

Sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea "b" do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1596-14 na Lei n. 9528/97, é indubitoso que o abono de férias, nos termos dos arts. 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança

previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos.' (TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014)

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região, **nego seguimento ao recurso**, mantendo a decisão agravada na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao juízo da ação originária.

Transcorrido o prazo para recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à vara de origem para apensamento.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002067-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : T H R IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP242310 EDUARDO CORREA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00220738620144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por T.H.R. INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EMBALAGENS LTDA em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar, afastando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

A parte agravante requer a concessão da tutela recursal e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, conforme fundamentos que elenca.

O preparo recursal encontra-se às fls. 405/406.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabe conhecer do recurso, por se apresentar formalmente regular e tempestivo.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos arts. 66 da Lei n. 8.383/91, 39 da Lei n. 9.250/95 e 89 da Lei n. 8.212/91.

A compensação nos moldes acima permanece válida mesmo após a criação da Receita Federal do Brasil, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.

A nova redação dada ao art. 89 da Lei n. 8.212/91 pela Lei n. 11.941/2009 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n. 11.457/2007.

Apenas estabeleceu que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Em momento algum permitiu a aplicação do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Cumprir observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

Considerando que a legislação de regência da compensação é a que está em vigor na data em que for efetivado o encontro de contas, conclui-se que os limites anteriormente previstos no § 3º art. 89 da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 (revogado pela Lei 11.941/2009), não são mais aplicáveis, visto que, a compensação ocorrerá somente a partir do trânsito em julgado.

Outrossim, mister observar a impossibilidade da impetração ter efeito patrimonial pretérito e que o efeito da sentença mandamental se restringe a cunho meramente declaratório de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no STJ, inclusive em recurso representativo da controvérsia:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp

1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp. n. 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Seção, DJE 18/12/2009)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp n. 1235348/PR, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 02/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA. 1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso. 2. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido (REsp. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF). 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 18/04/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8.212/91. LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. APLICAÇÃO. 1. Pacificou-se, na Primeira Seção desta Corte, entendimento no sentido de serem obrigatórios os limites à compensação tributária (introduzidos pelas ns. Leis 9.032/95 e 9.129/92), ainda que em relação a tributos declarados inconstitucionais. 2. Precedentes: EREsp 919373/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 26.4.2011; REsp 1110310/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 1.7.2011; e

REsp 709658/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 3.3.2011. 3. Recurso especial provido. (REsp 1270989, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 28/11/2011)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEI N. 9.129/95. LEGALIDADE. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A não realização do necessário cotejo analítico, bem como a não apresentação adequada do dissídio jurisprudencial, não obstante a transcrição de ementas, impedem a demonstração das circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma. 3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário. 4. Na hipótese, como a presente ação foi ajuizada em 12.3.1990, antes da alteração introduzida pela Medida Provisória n. 449/2008, deve ser respeitado o limite de 30% (trinta por cento) estabelecido no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, pois, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 136006, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 14/09/2012)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DA ORDEM. EFEITOS PATRIMONIAIS. LIMITAÇÃO. DATA DA IMPETRAÇÃO. PRECEDENTES. 1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando presente, ao menos, uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. 2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os efeitos financeiros da concessão a segurança estão limitados à data da impetração, em atenção ao disposto nas Súmulas 269 e 271/STF, in verbis, respectivamente: O mandado de segurança não é substituto de ação de cobrança. A concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria. 3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes, para limitar os efeitos financeiros da concessão da segurança à data da impetração. (EDcl no MS 13356/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, 3ª Seção, DJE 19/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE REVISÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EX-POLICIAL FEDERAL PUNIDO COM DEMISSÃO. FATOS NOVOS. PARECER FAVORÁVEL DO MP. CONCESSÃO DA ORDEM. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. [...]. 3. No que tange ao pagamento das parcelas pretéritas, também inexistente omissão, pois é pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual os efeitos financeiros somente retroagem à data da impetração do mandamus, sendo que o pagamento de valores eventualmente devidos em data anterior à impetração pode ser cobrado em ação própria, nos termos das Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal. Embargos de declaração da União e do impetrante rejeitados. (EDcl no MS 18025/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, 1ª Seção, DJE 02/08/2013)

A corroborar tal posicionamento, o STJ editou a Súmula, de teor seguinte:

É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região, **nego seguimento ao recurso**, mantendo a decisão agravada na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao juízo da ação originária.

Transcorrido o prazo para recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à vara de origem para apensamento.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002221-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002221-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : COTAM TAMBORES LTDA
ADVOGADO : SP071779 DURVAL FERRO BARROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00082716120144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deferiu tutela para excluir da base de cálculo de apuração da contribuição social previdenciária patronal, os valores pagos a título de férias indenizadas, férias proporcionais (rescisão contratual), férias em dobro, abono de férias, terço constitucional de férias gozadas ou indenizadas e aviso-prévio indenizado.

A parte agravante requer a dispensa do preparo recursal, bem como a concessão da tutela recursal e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, conforme fundamentos que elenca.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabe conhecer do recurso, por se apresentar formalmente regular e tempestivo.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Discute-se acerca da suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal sobre algumas rubricas que, conforme assevera, possuem natureza indenizatória e outras pela inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o empregador ao recolhimento.

Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento do aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias gozadas ou indenizadas.

O STJ pacificou o entendimento, no REsp. n. 1230957/RS, em julgamento sujeito ao regime do art. 543-C do CPC:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. 1.1 Prescrição. O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento

antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN". 1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). 2. Recurso especial da Fazenda Nacional. 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2.2 Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente

regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006. 2.4 Terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. 3. Conclusão. Recurso especial de **HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA** parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.' (REsp. n. 1.230.957, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91. Permanece, no entanto, exigível a contribuição quanto às férias não indenizadas (gozadas), que possuem caráter salarial. Nesse sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.

Sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea "b" do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1596-14 na Lei n. 9528/97, é indubitoso que o abono de férias, nos termos dos arts. 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração

paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial.

5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

6. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação.

8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador.

9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdência em tal hipótese.

11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375.

12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais.

14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias.

15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante".

16. Agravos legais improvidos.' (TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014)

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região, **nego seguimento ao recurso**, mantendo a decisão agravada na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao juízo da ação originária.

Transcorrido o prazo para recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à vara de origem para apensamento.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002462-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002462-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA

ADVOGADO : SP168560 JEFFERSON TAVITIAN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 00039817320138260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Indústria de Bebidas Pirassununga Ltda., em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o efeito suspensivo aos embargos à execução.

Decido.

O feito comporta julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que o presente recurso encontra-se eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, **da certidão da respectiva intimação** e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

Desta forma, verifica-se que a agravante desatendeu a certos requisitos de admissibilidade do recurso, vez que não juntou aos autos cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento obrigatório para admissibilidade do recurso e necessários à análise do próprio pedido.

Vale destacar que a certidão acostada à fl. 91 refere-se à decisão diversa daquela agravada, determinando manifestação da embargante acerca da impugnação apresentada.

Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa, e por conseqüência em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade.

Verifica-se, portanto, que tais fatos impedem possa ser o presente recurso conhecido por esta E. Corte, conforme se elucida com o julgado que ora se colaciona:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER DECISÓRIO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA À INSTRUÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE. ART. 557, CPC.

I - A teor dos artigos 525, inciso I, e 526, do CPC, caso a petição do agravo de instrumento não seja devidamente instruída com suas peças obrigatórias, quais sejam, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, acarretará a inadmissibilidade do recurso.

II - A ausência de qualquer das peças necessárias autoriza ao relator negar seguimento ao recurso por ser manifestamente inadmissível (art. 557, caput, CPC).

III - Uma vez que a decisão impugnada não possua caráter decisório, não tem o condão de ensejar o recurso de agravo de instrumento.

IV - Agravo improvido."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 56000, Processo: 97030657834/SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, DJU 12/11/2003).

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE DOCUMENTO DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC. I. A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. II. A certidão de intimação da decisão agravada é documento obrigatório à instrução do Agravo de Instrumento e sua ausência obsta o processamento do recurso, nos termos do disposto no inciso I do art. 525 do CPC. Precedentes do STJ. III. Agravo desprovido. (AI 00275477320124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. ART. 525, I, CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. 1. Documento que constitui peça de interposição obrigatória que deve ser apresentado na interposição do recurso, sem possibilidade de correção a posteriori. Precedentes. 2. Agravo legal desprovido. (AI 00187259520124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 525, INCISO I, DO CPC.

CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR CÓPIA DA PÁGINA DO DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. O artigo 525, inciso I, do CPC determina que a petição de agravo de instrumento deverá ser instruída - obrigatoriamente - com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos. 3. Na hipótese, foi desatendido requisito de admissibilidade do recurso, vez que não juntadas aos autos cópias da decisão agravada e da certidão de intimação da decisão recorrida (extraída dos autos originais), documentos obrigatórios para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do artigo 525 do Código de Processo Civil, as quais foram substituídas por cópia da página do Diário da Justiça Eletrônico (fl. 53). Precedentes: AgRg no Ag 1068335/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/03/2009; REsp 1056692/SE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 27/02/2009, AI 00324615420104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2010 PÁGINA: 754. 4. Agravo legal não provido. (AI 00272616120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, o agravo de instrumento não permite a instrução deficiente, nem a complementação posterior, pois o relator não pode converter o julgamento em diligência para suprir falta do recorrente.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002682-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002682-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : EDNA MARIA BARBOSA SANTOS e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : ALESSANDRA CRISTINA MOREIRA e outro
: JOAO ROBERTO CARDOSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000213320154036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação de reintegração de posse, que indeferiu o pedido liminar, que objetivava a reintegração de posse do Lote nº 35 do Projeto de Assentamento Reunidas, Agrovila José Bonifácio, na cidade de Promissão/SP.

Inconformada, pugna a agravante pela reforma da r. decisão agravada.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em 21 de janeiro de 2015, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

"(...) Cuidam os presentes autos de ação de reintegração de posse, com pedido de liminar, ajuizada por INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA em face de ALESSANDRA CRISTINA MOREIRA E OUTRO, objetivando a reintegração de posse do Lote nº 35 do Projeto de Assentamento Reunidas, Agrovila José Bonifácio, na cidade de Promissão/SP. Argumenta o autor, em apertada síntese, que o lote nº 35 foi concedido ao sr. Eziquiel Carlos Severino em 19/02/1988. Em 25/07/2012, por meio de vistoria, o INCRA foi informado de que o sr. Eziquiel havia permutado o referido lote com o sr. João Carlos Severino, por outro em assentamento diverso (fls. 73/90). Ainda, os documentos de fls. 92/99 denotam que o sr. João Carlos Severino alienou o lote a Alessandra Cristina Moreira, que passou a ocupá-lo a partir de 17/11/2012. É a síntese do necessário, DECIDO. Segundo os documentos juntados com a inicial, o esbulho ocorreu em 17/11/2012, ou seja, há mais de ano e dia. Tratando-se de ação de força velha (agressão à posse há mais de ano e dia), não se aplica o rito especial, com liminar. Logo, somente será deferida a reintegração de posse in limine se preenchidos os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, a saber: a verossimilhança das alegações e o receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados recentes de nossos Tribunais: ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TERMO DE CIÊNCIA DA DECISÃO. REFORMA AGRÁRIA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. IMPOSSIBILIDADE DE LIMINAR COM BASE NO ART. 928 DO CPC. POSSE COM MAIS DE ANO E DIA. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA DO PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. - O termo de ciência da decisão agravada firmado pelo advogado permite a análise da tempestividade do agravo de instrumento. - Datando o alegado esbulho ou turbação de mais de ano e dia, torna-se incabível a utilização do procedimento especial de manutenção e reintegração de posse contida no CPC, inclusive da liminar prevista pelo art. 928. - Afirmção de não cumprimento de exigências da Lei nº 8.629/03 pelo beneficiário assentado, que supostamente não estaria residindo e pessoalmente cultivando a propriedade. Ausência da prova inequívoca exigida pelo art. 273 do CPC. Necessidade de instrução probatória. Não cabimento da antecipação da tutela. - Dado provimento ao agravo de instrumento. (Agravo de Instrumento 185860, TRF/2ª Região, Sétima Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Flávio de Oliveira Lucas, data da decisão 25/05/2011, data da publicação 03/06/2011, fonte: E-DJF2R, 03/06/2011, páginas 247/248). - ênfases apostas. No caso concreto em apreciação, tenho por preenchido o primeiro requisito, qual seja, a verossimilhança das alegações do autor, considerando toda a documentação juntada aos autos. De fato, parece incontestável que Alessandra Cristina Moreira está vivendo com o companheiro no Lote nº 35 do Projeto de Assentamento Reunidas (fls. 93 e ss.). Não vislumbro, todavia, o preenchimento do outro requisito necessário à concessão de medida de urgência, qual seja, o da ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação. Ao que consta dos autos, os réus estão vivendo no lote desde 17/11/2012. Assim, trata-se de situação que se prolonga há vários anos, de modo que impossível vislumbrar-se a ocorrência de dano irreparável ou de difícil reparação, ocasionado pela eventual demora no provimento jurisdicional. Ao revés, há perigo reverso, pois caso fosse deferida a liminar, existiria risco de difícil reparação para a família que lá se encontra. Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados: ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVOGAÇÃO DE LIMINAR CONCEDIDA EM AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DECISÃO DE 1º GRAU CONFIRMADA. 1. Havendo dúvidas com relação ao direito de ocupação de lotes por beneficiária em programa de assentamento rural, e havendo comprovação de que ela ocupa as parcelas há mais de 10 anos, impõe-se a manutenção de sua posse até melhor elucidação dos fatos da causa, mesmo porque, de outro lado, a decisão agravada não é suscetível de causar ao INCRA lesão grave e de difícil reparação. 2. Agravo de instrumento desprovido. (TRF/1ª Região, Agravo de Instrumento 200901000329650, Quinta Turma, Desembargador Federal Fagundes de Deus, data da decisão 28/04/2010, data da publicação 07/05/2010). - grifos nossos. MEDIDA CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. LIMINAR DENEGADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DA CAUTELAR, COM FUNDAMENTO NO ART. 34, XVIII, DO RISTJ. 1. Pretensão objetivando a atribuição de efeito suspensivo a recurso especial interposto em face de acórdão que, dando provimento à remessa oficial e ao apelo voluntário, julgou improcedentes ações declaratória e cautelar (apreciadas simultaneamente), que buscavam a declaração de que o imóvel de propriedade dos ora agravantes é produtivo,

insuscetível, portanto, de desapropriação. 2. A medida cautelar exige, para a sua concessão, necessariamente, a presença cumulativa dos requisitos da plausibilidade do direito invocado e do risco de dano irreparável (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*). 3. O imóvel em questão encontra-se ocupado em toda a sua extensão, desde janeiro de 1999, por um grupo do MST formado por mais de trezentas pessoas. 4. Se a concessão de liminar em ação de reintegração de posse não devolveu o domínio pleno do imóvel aos agravantes, por não se ter dado cumprimento ao mandado de reintegração até a presente data, é certo que a eventual suspensão do procedimento administrativo de desapropriação também não produzirá qualquer resultado de ordem prática para os ora agravantes. 5. Inexistência de dano irreparável ou de difícil reparação que justifique a suspensão do procedimento administrativo de desapropriação, tendo em vista que a perda da posse, decorrente da ação de membros do MST, já perdura por tempo superior a sete anos. 6. A continuidade do procedimento administrativo, culminando até mesmo na expedição do decreto expropriatório, não traz qualquer prejuízo mais extenso do que os já definitivamente suportados pelos agravantes. 7. A controvérsia estabelecida nos presentes autos diz respeito à diferença entre os índices apurados para o Grau de Eficiência na Exploração - GEE, decorrente da utilização de diversas metodologias no cálculo das Unidades Animais - UAs. A adoção de um critério diverso do oficial (IN 8/1993), cuja utilização é defendida pelo INCRA, somente seria possível mediante a constatação de que outro método seria o mais adequado para evidenciar a realidade, providência inviável em sede de recurso especial, por demandar o reexame do contexto fático-probatório dos autos. Ausência do *fumus boni iuris*, consubstanciado na probabilidade de êxito do recurso especial. 8. Agravo regimental desprovido. (STJ. Processo 200600702774, Agravo Regimental na medida cautelar 11386, Primeira Turma, Relatora Denise Arruda, data da decisão 04/05/2006, data da publicação 25/05/2006). - destaques nossos. Ademais, ressalto que eventual concessão de liminar, determinando a reintegração de posse em favor do autor e, como consequência, a imediata desocupação do lote, com o despejo da família que ali se encontra, seria temerária, pois poderia gerar tumulto e desordem social, daí porque adequado analisar a situação somente por ocasião da sentença, com a instrução processual completa e o contraditório exercido em sua plenitude. Nesse sentido, colaciono também os seguintes julgados: AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR DEFERIDA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. IMISSÃO DE POSSE AO INCRA. REINTEGRAÇÃO CONCEDIDA AOS PROPRIETÁRIOS. OFENSA À SEGURANÇA PÚBLICA. LESÃO À ORDEM JURÍDICA. INVIABILIDADE. A retirada dos trabalhadores rurais sem-terra da propriedade, que demanda a utilização de força policial, poderá, in casu, deflagrar indesejável conflito social, ameaçando a segurança pública. Manutenção do *statu quo* até que se ultime o julgamento acerca da regularidade do processo expropriatório. - "A expedida via da suspensão de segurança não é própria para a apreciação de lesão à ordem jurídica. É inadmissível, ante a sistemática de distribuição de competências do Judiciário brasileiro, a Presidência arvorar-se em instância revisora das decisões emanadas dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais" (AgRg na SS n. 1.302/PA, relator Min. Nilson Naves). Agravo não provido. (STJ. Processo 200702631323, Agravo Regimental na Suspensão de Liminar e de sentença 782, Corte Especial, Relator Barros Monteiro, Data da decisão 05/12/2007, Data da publicação 11/02/2008). - grifos nossos. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE C/C PEDIDO DE LIMINAR. DEFERIMENTO EM PRIMEIRA E SEGUNDA INSTÂNCIA. SUSPENSÃO DE LIMINAR INDEFERIDA NO TRF - 1º REGIÃO. DEFERIMENTO AGRAVO. DESPROVIMENTO. O deferimento do pedido de suspensão pode se fundamentar em um só dos requisitos previstos na Lei nº 4.348/64, não sendo necessária a conjugação de todos eles. Demonstrada a lesão à ordem pública, com a possibilidade de confronto entre famílias de posseiros assentadas pelo INCRA, proprietários de terra e policiais destacados para assegurar a desocupação liminarmente autorizada com a reintegração dos ora agravantes na posse do imóvel, justificado restou o deferimento do pedido de suspensão da execução da liminar. Agravo a que se nega provimento. (STJ, processo 200400118309, Agravo Regimental na Suspensão de Liminar 59, Corte Especial, Relator Edson Vidigal, data da decisão 19/05/2004, data da publicação 07/06/2004). - ênfases nossas. Diante de todo o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar. Citem-se os réus. P.R.I.C..."(fls.138/141).

Não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude de a questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de dilação probatória.

Colaciono, por oportuno, os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

(...)

2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve

demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes.

3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento e aduzindo estarem presentes os requisitos do periculum in mora e do fumus boni iuris. Apona julgados que entende corroborarem suas alegações.

(...)

5. Agravo legal não provido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00001628220144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 21/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. SERVIDOR MILITAR. LICENCIAMENTO.

I - Antecipação dos efeitos da tutela que deve obedecer aos requisitos do art. 273 do CPC, quanto à verossimilhança do alegado direito, bem como o risco de dano irreparável e de difícil reparação em caso de provimento favorável somente ao final da demanda.

II - Caso dos autos em que o autor, ora agravante, atribui ilegalidade aos atos da administração militar, no tocante ao seu licenciamento e impedimento à formatura após haver concluído com aproveitamento o curso de formação de soldado, que não resta comprovada de plano, fazendo-se imperiosa a dilação probatória.

III - Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AI 00064083120134030000, Relator(a) JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, e-DJF3 18/09/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - INEXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 38, LEI 6.830/80 - ART. 151, II, CTN- RECURSO IMPROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

3. Não obstante se infere a possibilidade de cobrança do crédito tributário discutido, é certo que o direito alegado não se vislumbra de plano, sendo necessária a dilação probatória e estabelecimento do contraditório. Destarte, descabida a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

(...)

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 00124600920144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 29/08/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002839-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002839-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : DOMINGOS GOMES DOS SANTOS e outros
: AMAURI GONCALVES PAULO
: HERACLITO PACHECO
ADVOGADO : SP065659 LUIZ CARLOS ALONSO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP028445 ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00006842420004036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002894-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002894-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : CMA CGM DO BRASIL AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP122345 SABINE INGRID SCHUTTOFF e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00253752620144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deferiu tutela para excluir da base de cálculo de apuração da contribuição social previdenciária patronal, os valores pagos a título de férias indenizadas, terço constitucional de férias gozadas e indenizadas, aviso-prévio indenizado, décimo-terceiro salário proporcional respectivo e auxílio-doença/enfermidade nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho.

A parte agravante requer a dispensa do preparo recursal, bem como a concessão da tutela recursal e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, conforme fundamentos que elenca.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabe conhecer do recurso, por se apresentar formalmente regular e tempestivo.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Discute-se acerca da suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal sobre algumas rubricas que, conforme assevera, possuem natureza indenizatória e outras pela inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o empregador ao recolhimento.

Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por incapacidade, aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias gozadas ou indenizadas.

O STJ pacificou o entendimento, no REsp. n. 1230957/RS, em julgamento sujeito ao regime do art. 543-C do CPC:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS;

SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de **HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.** 1.1 Prescrição. O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação:

"Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). 2. Recurso especial

da Fazenda Nacional. 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2.2 Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006. 2.4 Terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. 3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.' (REsp. n. 1.230.957, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

O mesmo entendimento é aplicável ao décimo-terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação.

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3.

Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos.' (TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014)

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região, **nego seguimento ao recurso**, mantendo a decisão agravada na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao juízo da ação originária.

Transcorrido o prazo para recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à vara de origem para apensamento.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002957-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
AGRAVADO(A) : GISELE CRISTINA MIRANDA DE REZENDE
ADVOGADO : SP193645 SÍLVIO FRIGERI CALORA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00002675220154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação de rito ordinário que deferiu o pedido de antecipação de tutela, para o fim de sustar o leilão e todos os demais atos da execução extrajudicial do imóvel objeto da presente ação, até ulterior decisão.

Inconformado com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o imóvel já foi consolidado e não há proposta de acordo a ser apresentada em audiência, assim o leilão do bem deve prosseguir.

Decido:

Decido.

Nos termos do artigo 558 do CPC, para deferimento da tutela pleiteada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

Na espécie, conforme ressaltado pela decisão agravada, a parte agravada juntou nos autos principais, o comprovante do depósito judicial no valor de R\$ 6.741,81 (Seis mil, setecentos e quarenta e um reais e oitenta e um centavos), referente ao valor devido das parcelas em atraso após atualização e correção (fl.54).

Assim, ao menos por ora, não vejo necessidade de se levar o imóvel a leilão.

Portanto, a manutenção da decisão do Juízo "a quo" é medida que se impõe.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003095-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003095-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : BRUNO COMENALLI DIOGO
ADVOGADO : SP296328 THIAGO NEVES LINS e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012696320154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo do recurso não foi efetuado nos termos da Resolução n. 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código de receita 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em favor da unidade gestora (código UG 090029/00001), em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, **intime-se** a parte agravante para que, **no prazo de 05 (cinco) dias** e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado ao porte de remessa e retorno, nos termos da referida Resolução e conforme certificado pela UFOR à fl. 129.

Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003113-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003113-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : AJINOMOTO DO BRASIL IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP123946 ENIO ZAHA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00032832220144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AJINOMOTO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar para excluir da base de cálculo de apuração da contribuição social previdenciária patronal, ao SAT e destinada a terceiro, os valores pagos a título de férias gozadas, salário-maternidade, licença-paternidade e horas-extras.

A parte agravante requer a concessão da tutela recursal e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, conforme fundamentos que elenca.

O preparo recursal encontra-se às fls. 351/352.

É o relatório.

DECIDO.

A urgência para concessão de tutela é identificada pelo risco de ineficácia da medida postulada se ao fim concedida.

Isto porque a tutela não possui natureza satisfativa, mas sim cautelar.

Assim, quanto ao *fumus boni iuris*, não é a mera prova do direito que autoriza a concessão da tutela, mas sim 'a elevada probabilidade de êxito da pretensão, tal como nela formulada' (STF, Tribunal Pleno, MS 31816 MC-AgR, Relator Min. LUIZ FUX, redator para o acórdão Min. TEORI ZAVASCKI, julgado em 27/02/2013).

A jurisprudência, em vista disso, reconhece que a natureza satisfativa da tutela liminar, ou seja, quando a liminar se confunde com o mérito da ação, fato a reforçar a exigência de seus pressupostos para sua concessão. Neste sentido: AgRg no MS 15.001/DF, 3ª Seção, Rel. Ministro GILSON DIPP, julgado em 14/03/2011, DJE 17/03/2011.

Portanto, a concessão de tutela requer: (1) verossimilhança, identificada como a elevada probabilidade de êxito da pretensão; e (2) perigo de lesão, que reflete o risco de ineficácia da medida quando do julgamento final, conquanto que a liminar não satisfaça o direito, mas apenas acautele-o.

Os artigos 522 e 527 do CPC, no regime da Lei n. 11.187/2005, passaram a estabelecer, como regra, o agravo retido, reservando o de instrumento, para atacar decisões que inadmitirem a apelação, abordarem os efeitos de recebimento do apelo e para aquelas decisões que possam causar às partes lesão grave e de difícil reparação, sendo que, nesse caso, o ônus de comprovar tal lesão é do recorrente.

Na espécie, a parte agravante não logrou demonstrar onde residiria o risco de lesão e de difícil reparação ou a urgência necessária a ensejar a alteração da decisão proferida pelo juízo agravado.

Entendimento contrário conduziria à conclusão de que o agravo de instrumento é cabível em todas as hipóteses de apreciação de pedido de antecipação dos efeitos da tutela ou de concessão de liminar, o que não soa razoável nem se concilia com o espírito da alteração legislativa.

Assim, nos casos em que se discute antecipação dos efeitos da tutela deve ser demonstrada situação excepcional, a ser aferida pelo relator, de modo a justificar a admissão do agravo de instrumento.

Estando ausente a referida prova de situação excepcional, pressupõe-se a inexistência de perigo de lesão grave ou de difícil reparação necessário para o processamento deste como agravo de instrumento.

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 522, caput, e 527, II, do CPC, **converto o presente agravo de instrumento em retido** e determino sua baixa à Vara de origem para apensamento. Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo da ação originária.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003167-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003167-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOSE JARBAS DEL PAPA
ADVOGADO : SP184539 SUELI APARECIDA SILVA CABRAL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00007052120014036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Fl. 62: Regularize a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, o preparo, recolhendo as custas e porte de remessa e retorno conforme as Resoluções nrs. 278/2007 e 426/2011 deste TRF3, sob pena de deserção (art. 511, do CPC).
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003225-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003225-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : SIDNEI TISOLIM DOS SANTOS e outro
: TALITA APARECIDA MEDEIROS TISOLIM
ADVOGADO : SP205268 DOUGLAS GUELFY e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000233020154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sidnei Tisolim dos Santos e outra contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária que indeferiu o pedido de tutela antecipada que objetivava a discussão do contrato de financiamento de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação, bem como para que se abstenha de inscrever os seus nomes nos cadastros de proteção ao crédito.

Inconformado com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que muito embora a Lei nº.9.514/97 faculte ao credor adotar o referido procedimento, a atitude da agravada configura verdadeira arbitrariedade. Alega, ainda, que a referida lei, bem como o Decreto-Lei n. 70/66 são inconstitucionais.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumprido observar, "ab initio", que a discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de promover a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil":

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j.

07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do aludido dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

"AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)

Em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...)."

(2ª Seção, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Por oportuno, saliente que, assim como não se pode falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66, igualmente não se pode alegar que o procedimento de consolidação prevista na Lei n. 9.514/97 padece de qualquer vício:

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA COM O ESCOPO DE SUSTAR OS EFEITOS DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97 - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Contrato de mútuo firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97.

2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade (precedentes do TRF-3).

3. Quanto à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, há expressa previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 415232, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 318)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

(...)

5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressente de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.

6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)

Por outro lado, estando consolidado o registro em decorrência de arrematação não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

No entanto, somente o depósito integral das prestações, tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".

(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

Saliento ainda que não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004.

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013).

Destaco, por fim, que a inscrição em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra suporte no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí sua legalidade.

Trago à colação o seguinte aresto:

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas.

II - Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos.

III - É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários.

IV - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.

Agravo improvido.

(STJ - AgRg no Resp 788.262/RS - Rel.Min. Sidnei Beneti - Dje 07/05/2008)

Na espécie, tendo em conta que não restou demonstrado vício no procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, não há como se deferir a tutela pleiteada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003814-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003814-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CAIBAR DA ROCHA
ADVOGADO : SP159308 IVANGELA RIBEIRA DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 00001764220148260081 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Caibar da Rocha, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, recebeu a apelação interposta em face dos embargos à execução julgados improcedentes, somente no efeito devolutivo.

Alega o agravante que há risco de irreversibilidade da medida, com prejuízo do patrimônio do executado, informando que o bem penhorado é o único patrimônio do casal e de residência familiar.

Requer a concessão de efeito suspensivo para que a apelação dos embargos seja recebida no duplo efeito, e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento.

Decido.

O feito comporta julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Observe que o presente recurso se encontra eivado de vícios que impedem o seu conhecimento e regular processamento.

De acordo com o magistério de NELSON NERY JÚNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY ("Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Extravagante", 10ª ed., p. 813, 2007, Revista dos Tribunais):

"Os recursos devem ser interpostos no prazo que a lei assinar para tanto, a fim de que não se perpetuem as demandas judiciais indefinidamente".

O agravo de instrumento, nos termos do artigo 522, do Código de Processo Civil, deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão no órgão oficial, excluindo-se, contudo, o dia do começo e incluindo o do vencimento (CPC, art. 184).

No caso vertente, verifica-se que a interposição do presente recurso não observa os estritos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, eis que extrapolado o prazo de 10 (dez) dias previsto no referido dispositivo.

Com efeito, a interposição do agravo foi feita no Tribunal de Justiça de São Paulo, e posteriormente encaminhado para este E. Tribunal.

O agravante tomou ciência da decisão agravada em 24/11/2014 e protocolou o recurso no dia 04/12/2014 perante o Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 18 e 21 do feito originário). O agravo chegou neste Tribunal em 25/02/2015, portanto intempestivo.

Cumprе ressaltar que a interposição do recurso no órgão incompetente não obsta o reconhecimento de sua intempestividade quando direcionado ao órgão jurisdicional competente.

Essa percepção, merece registro, reflete-se na jurisprudência que o Superior Tribunal de Justiça firmou na matéria ora em análise:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA. AGRAVO DO ARTIGO 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida pela data do protocolo no Tribunal competente, nada importando ter sido o recurso protocolado, dentro do prazo legal, perante Tribunal incompetente.

2. Agravo regimental improvido.

(AGA 200900345065, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 14/05/2010)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(RESP 200802432144, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 07/05/2009)

Esse também tem sido o entendimento deste C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1- A interposição do agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça de São Paulo constitui erro grosseiro e, por consequência, não tem o condão de suspender nem interromper o prazo recursal, afigurando-se extemporânea a apresentação do recurso perante esta Corte, não merecendo qualquer reparo a decisão que negou seguimento ao recurso.

2- Agravo legal improvido.

(AG 200603000601834, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 06/03/2008)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.

I - No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e § 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.

II - O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

III - Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade.

(AI 200803000180229, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 07/04/2009)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Proceda a Secretaria a renumeração deste agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos para Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2015.03.00.003826-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MORUMBI FITNESS PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP115449 LUIS GUILHERME MACHADO GAYOSO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00131750320124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Morumbi Fitness Participações Ltda. em face de decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu o pedido de exclusão de seu nome no SERASA.

Alega a agravante o parcelamento tributário suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, V, do CTN, razão pela qual seu nome deve ser excluído dos registros do SERASA e de outros órgãos de proteção ao crédito.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Observo que o agravante demonstrou nos autos que em 25.08.2014, aderiu ao programa de parcelamento de débitos, instituído pela Lei nº 12.996/2014 e que efetuou pagamento (fls. 82/83 e 94).

Nesse contexto, destaco que se faz necessário não apenas a manifestação do interesse em aderir ao parcelamento, recolhendo as parcelas provisórias, mas também a efetiva consolidação da dívida para aperfeiçoamento dos respectivos efeitos jurídicos, o que não consta dos autos.

A propósito transcrevo o seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL E SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. [...] 3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais. 4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados (g.n.). 5. Agravo inominado desprovido".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004188-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004188-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ESTAMPARIA SAO JOAO LTDA
ADVOGADO : SP096827 GILSON HIROSHI NAGANO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00454917920064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio no polo passivo da demanda, ao fundamento de que a não localização de bens passíveis de penhora não configura a sua dissolução irregular. Defende a aplicação do art. 135, III, do CTN, no presente caso.

Alega a agravante que houve dissolução irregular demonstrada nos autos - inativa há aproximadamente dez anos, sem anotação na Jucesp e sem a quitação de seus débitos tributários -, o que autoriza o redirecionamento da execução.

Requer a concessão de efeito suspensivo para que seja determinada a inclusão dos representantes legais no polo passivo da execução, e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento.

Decido.

O feito comporta julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de

dissolução irregular da empresa. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3.

Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido.

(RESP 201000321007, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2010.)

No caso em questão, os nomes dos sócios constam das CDA's de fls. 90-95. Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva ad causam dos sócios, aos quais competem o ônus da prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária, nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional c. c. o artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Ademais, vale registrar que, em cumprimento de diligência, realizada em 31/03/2014, a Oficiala de Justiça obteve informação do sócio Celso Formigoni, de que a empresa estava inativa há aproximadamente dez anos e que não possuía bens (fl. 94).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO para que os sócios corresponsáveis Celso Formigoni e Celso Formigoni Júnior sejam incluídos no polo passivo da execução fiscal subjacente.

Comunique-se. Intime-se a agravante.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos para Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34875/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069762-40.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.069762-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : DROGANOSSA R P LTDA
ADVOGADO : SP041795 JOSE JULIO MATURANO MEDICI
AGRAVADO(A) : ANTONIO HENRIQUE FIORI
ADVOGADO : SP093404 ANESIO PAULO TREVISANI
PARTE RÉ : OLGA MARIA CORDEIRO FIORI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.03.08070-3 9 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União (Fazenda Nacional), contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, não reconheceu a ocorrência de fraude à execução na alienação de bens dos sócios da empresa executada, porquanto estes não foram citados.

Sustenta a agravante, em síntese, que a alienação é considerada fraudulenta desde a inscrição do débito em dívida ativa, nos termos do artigo 185 do Código Tributário Nacional.

Alega que, tratando-se de presunção *juris et de jure*, não se faz necessária nem a prova do *consilium fraudis* nem a prévia citação do executado, para que se considere fraudulenta a alienação.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Disponha o artigo 185 do CTN, em sua redação original, antes da alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005:

Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução.

No caso dos autos, todos os atos - a distribuição da execução, a transmissão dos bens, e a citação da executada - deram-se anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, de maneira que esta não pode ser aplicada. E, ao tempo da vigência do citado artigo 185 do CTN, pacificou-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que, para a configuração da fraude à execução, exige-se que a alienação ocorra após a citação do devedor. Nesse sentido:

Processual Civil. Embargos de Divergência. Dívida Fiscal. Execução. Oferecimento de Embargos de Terceiro. Faltantes Anterior Construção e Registro Publicitário da Ação. Citação. CTN (art. 185). Lei 6.015/73 (arts. 195, parágrafos 5º e 21, 169 e 240). Lei 6.830/80 (art. 7º, IV). CPC, arts. 219, 496, VIII, 546, I, e 593, II 1. A interpretação do artigo 185, CTN, não deve ser ampliada, restringindo-se ao que contém, afastando-se a presunção "juris et de jure". 2. O CTN nem o CPC, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de construção judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus "erga omnes", efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do consilium fraudis não basta o ajuizamento da ação. A demonstração de má-fé, pressupõe ato de efetiva citação ou de construção judicial ou de atos persecutórios vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude. 3. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de construção já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante. 4. Embargos desacolhidos.

STJ, 1ª Seção, EREsp 31321/SP, Rel.Min. Milton Luiz Pereira, DJ 16.11.1999 p. 174

PROCESSUAL CIVIL - FRAUDE À EXECUÇÃO - CARACTERIZAÇÃO - CITAÇÃO DO DEVEDOR - NECESSIDADE. Presume-se fraudulenta a alienação de bens por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito regularmente inscrito, em fase de execução, sendo necessária a citação do devedor. Embargos rejeitados.

STJ, 1ª Seção, EREsp 40224/SP, Rel.Min. Garcia Vieira, DJ 28.02.2000 p.31

PROCESSUAL CIVIL. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL ALIENADO ANTES DA CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO NO REGISTRO IMOBILIÁRIO. FRAUDE NÃO CARACTERIZADA. 1. Para caracterização da fraude à execução prevista no art. 185 do CTN, na redação anterior à conferida pela LC 118/2005, era indispensável - inclusive em caso de redirecionamento da execução contra o sócio - que a alienação do bem tivesse ocorrido após a citação do alienante. 2. Não há fraude à execução, se firmada a escritura de compra e venda antes da citação do devedor, o contrato venha a ser registrado em momento posterior. Precedente: REsp 325406/PR, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 05.05.2004. 3. Recurso especial a que se nega provimento.

STJ, 1ª Turma, REsp 824511/RS, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, DJ 30.06.2006 p. 185

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM ANTES DA CITAÇÃO VÁLIDA. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO-CONFIGURADA. 1. A jurisprudência do STJ consolidada anteriormente à vigência da LC n. 118/05 é no sentido de que a alienação do bem em data anterior à citação válida do devedor em execução fiscal não configura, por si só, fraude à execução, relativizando-se dessarte a regra do art. 185 do CTN. 2. Na espécie, verifica-se que a alienação do bem se deu em 22.3.1999, isto é, antes da citação válida do sócio, que se deu em 24.5.1999. Portanto, aplicável o entendimento adotado por esta Corte antes do advento da LC 118/05. 3. Agravo regimental não-provido.

STJ, 2ª Turma, REsp 844814/RS, Rel.Min. Mauro Campbell Marques, DJe 17.02.2009

Assim, ainda que os imóveis de matrícula n. 26.490 e 45.411, do CRI de Ribeirão Preto, integrassem o patrimônio da executada Droganossa R. P. Ltda., estaria afastada a hipótese de fraude à execução.

Ocorre, no entanto, que referidos imóveis pertenciam a Antônio Henrique Fiori e Olga Maria Cordeiro Fiori (fls. 171/174-v), que jamais integraram o polo passivo da execução fiscal subjacente.

Não há confundir, assim, o patrimônio dos sócios com o patrimônio da sociedade executada.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099433-11.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.099433-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: CIA AGROPECUARIA JABOTI S/A
ADVOGADO	: SP140271 ROSELENE DE SOUZA BORGES
AGRAVADO(A)	: Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	: SP209708B LEONARDO FORSTER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2004.61.00.029072-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Petição de fls. 337/338: homologo, para que produza seus devidos efeitos de direito, o acordo celebrado entre as partes e o pedido de renúncia ao direito que se funda a ação, julgando extinto o feito, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso III e V, do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o agravo de instrumento interposto às fls. 02/12, nos termos do artigo 557, do mesmo diploma legal.

Oportunamente, remetam-se os autos ao r. Juízo de origem.

Intime(m)-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

2008.03.00.028537-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JOAQUIM CONSTANTINO NETO e outros
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: HENRIQUE CONSTANTINO
: RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
: SP335526A LIA TELLES CAMARGO PARGENDLER
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : VIACAO CIDADE TIRADENTES LTDA
ADVOGADO : SP185962 RODRIGO FURTADO CABRAL e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : EDE 2015031901
EMBGTE : JOAQUIM CONSTANTINO NETO
No. ORIG. : 2004.61.82.058557-4 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 198/202 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Joaquim Constantino Neto e outros em face da decisão proferida por este Relator que, nos termos do art. 557, do CPC, não conheceu de parte do agravo de instrumento em relação a Constantino de Oliveira Junior, tendo em vista que este não ajuizou a exceção de pré-executividade (fl. 57), tampouco está representado no processo executivo e, na parte conhecida, deu provimento ao agravo de instrumento para tornar sem efeito a decisão agravada na parte que determinou a manutenção no polo passivo dos co-executados, ora agravantes, HENRIQUE CONSTANTINO, JOAQUIM CONSTANTINO NETO E RICARDO CONSTANTINO com fundamento no art. 13, *caput*, da Lei nº 8.620/93, sem prejuízo do exame de eventual responsabilidade tributária de ambos à luz de outra norma da legislação tributária.

Em síntese, alegam os embargantes que a r. decisão embargada foi omissa no tocante à condenação da União Federal nos honorários advocatícios.

Feito breve relato, decidido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão os embargantes.

No que tange aos honorários advocatícios, entendo serem devidos no caso de acolhimento da exceção oposta pelos dos coexecutados, pois estes foram obrigados a constituir advogado com o intuito de demonstrar sua ilegitimidade passiva, não sendo razoável tolher a parte vencedora da percepção da verba honorária.

No mesmo sentido, o REsp nº1185036/PE, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa peço licença para transcrever:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.(g.n.)

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da

Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1185036/PE, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 08.09.10, DJe 01.10.10, Dectrab vol. 198, p.53).

Seguindo a mesma orientação, cito julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO".

1. É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada.

2. A extinção da execução fiscal depois de citado o devedor, desde que tenha constituído advogado e este tenha realizado atos no processo, impõe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios, **notadamente quando for apresentada exceção de pré-executividade.** (g.n.)

3. O afastamento da condenação em honorários advocatícios previsto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, refere-se às hipóteses em que a Fazenda houver reconhecido o pedido contra ela formulado. Precedentes.

4. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1212247, STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJE 14.02.2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO-GERENTE - INVERSÃO DO ÔNUS PROBANDI - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que não

obstante a exceção de pré-executividade se trate de mero incidente processual na ação de execução, o seu acolhimento com a finalidade de declarar a ilegitimidade passiva ad causam do recorrente torna cabível a fixação de honorários advocatícios, ainda que tal ocorra em sede de agravo de instrumento.

2. Não merece ser conhecido o recurso especial em relação às questões que demandam o reexame das provas dos autos, tendo em vista o teor da Súmula 07/STJ.

3. Recurso especial do particular parcialmente provido. Recurso especial do INSS não conhecido."

(STJ - REsp 884389 / RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16.06.2009, DJe 29.06.2009).

E, ainda, a jurisprudência desta Eg. Turma:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. As razões da embargante não demonstram obscuridade, contradição ou omissão.

2. Verifica-se já foi examinada, no acórdão embargado, a questão suscitada, a qual peço vênia para transcrever: **'A fixação dos honorários advocatícios decorre de apreciação equitativa do juiz e, na hipótese, estabelecidos em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), está em conformidade com os parâmetros estabelecidos no art. 20, §4º, do CPC, à vista da singeleza da causa e do trabalho realizado pelo advogado, ademais, amparados em precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.'** (destaque nosso)

3. Embargos de declaração não providos."

(TRF 3ª Região, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020824-53.2011.4.03.6182/SP, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 1ª Turma DJ 16.09.2014, DE 25.09.2014).

Destarte, tendo em vista a exclusão dos sócios do polo passivo da ação executiva, entendo serem devidos os honorários advocatícios, cabendo, portanto, a condenação da exequente ao pagamento da referida verba, que ora arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos autorizados pelo parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, considerando-se que a questão jurídica suscitada já se encontra sedimentada nos tribunais superiores, portanto, de baixa complexidade e com natureza repetitiva.

Pelo exposto, nos termos do art. 535, do CPC, **acolho** os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada e condenar a União Federal nos honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

2013.03.00.017644-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JOSE ANIBAL DE LIMA e outros
: IRENE IACHEL MAIORALI
: LAIDE VIEIRA BRASSAROTTO
: CELINA FERNANDES
: APARECIDO GOMES CASTRO
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
AGRAVADO(A) : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP281612A MILTON LUIZ CLEVE KUSTER e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro
PARTE AUTORA : KATIA MAIORALI e outros
: SELMA APARECIDA MAIORALI PEREIRA
: ISRAEL RODRIGUES PEREIRA
: LEONARDO FERNANDO BRASSAROTTO
: LIVIAN FLAVIA BRASSAROTTO
: THIAGO RODRIGO BRASSAROTTO
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022746720134036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ ANÍBAL DE LIMA e outros contra a decisão que, proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento. Sustenta a embargante haver vício na r. decisão, dada a contradição entre a fundamentação e a parte dispositiva, uma vez que houve a sustação da remessa dos autos para o JEF e a manutenção da competência da Justiça Federal comum para processar o feito, enquanto que foi negado seguimento ao agravo conforme consta no dispositivo. Alega que para sanar a contradição é necessário o parcial provimento do agravo de instrumento. Assim, requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

Decido.

Razão assiste aos embargantes.

Inicialmente, importante lembrar que embargos de declaração tem sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição, obscuridade ou para correção de erro material no Julgado embargado.

A bem da verdade, no caso específico dos autos, vislumbra-se a ocorrência de erro material na r. decisão monocrática, o que, nos termos do art. 463, I, do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a qualquer momento de ofício ou a requerimento das partes.

Com efeito, diante do erro material assinalado, de rigor o **acolhimento dos embargos de declaração** para sanar a contradição, mantida, no restante, a decisão embargada. Destarte, corrijo o dispositivo da r. decisão embargada, que passa a figurar com a seguinte redação:

"Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para reconhecer a incompetência do Juizado Especial Federal, devendo o feito originário ser processado e julgado na Justiça Federal comum."

Por esses fundamentos, **acolho** os embargos de declaração para modificar o dispositivo da decisão recorrida, na forma especificada.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027634-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027634-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
AGRAVADO(A) : ADEMIR DOS SANTOS MARCIANO e outros
: ALFREDO RIBEIRO DA SILVA
: ANTONIO LUCIO QUATRONI DA ROCHA
: CELINA GUERRA DE PAULA
: FABIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA
: GASPARINA NATALINA GUNTENDORFER
: HILDA DE SOUZA
: IVANNIR FRANCISCO PEREIRA
: MARIA DE JESUS CRISPIM
: MARIA DOS REIS DA SILVA CARVALHO
: PAULO OLIMPIO GONCALVES FERREIRA
: RITA DE CASSIA ALVES
: ROBINSON ALBERTO MANHANI
: VIRGINIA PAZ DOS SANTOS
: WALDINEI MARCOS MARIANO
: ANTONIA DONIZETI TEIXEIRA FIRMINO
ADVOGADO : SP271759 JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031915220144036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ADEMIR DOS SANTOS MARCIANO e outros contra a decisão monocrática de minha lavra que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer o interesse da CEF na lide e a consequente competência da Justiça Federal tão somente em relação ao autor Antônio Lúcio Quatroni Rocha; e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, quanto aos autores Ademir dos Santos Marciano, Alfredo Ribeiro da Silva, Antônia Donizete Teixeira, Celina Guerra de Paula, Fábio Alexandre de Oliveira, Gasparina Natalina Gutendorfer, Hilda de Souza, Ivannir Francisco

Pereira, Maria de Jesus Crispim, Maria dos Reis Silva, Paulo Olímpio Gonçalves, Rita de Cássia Alves, Robinson Alberto Manhani, Virgínia Paz dos Santos e Waldinei Marcos Mariano, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Alegam os embargantes a existência de erro material no que concerne à Lei nº 13.100, de 18/06/2014 (fls. 2/4 da decisão), que certamente deve ser um erro de digitação, considerando que a situação discutida no presente feito se enquadra na Lei nº 13.000/2014.

Sustentam ainda a presença de contradição no julgado diante da extinção do feito, sem resolução de mérito, em relação a todos aqueles demais autores, cujas apólices pertencem ao ramo privado, uma vez que, deveria ter ocorrido o desmembramento do feito, devolvendo-se tais processos para Justiça Comum Estadual, nos termos do art. 1º-A, §8º, da Lei nº 12.409/2011, permanecendo na Justiça Federal tão somente a ação referente ao autor Antonio Lúcio Quatroni Rocha.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão aos embargantes quanto à contradição apontada.

Inicialmente, importante lembrar que embargos de declaração tem sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição, obscuridade ou para correção de erro material no Julgado embargado.

A decisão está devidamente fundamentada, cujo teor transcrevo:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por sul América Cia Nacional de Seguros contra a decisão que, nos autos de ação de indenização securitária movida por Ademir dos Santos Marciano e outros (processo nº 0003191-52.2014.4.03.6108), suscitou conflito de competência ao Superior Tribunal de Justiça.

Alega a agravante, em síntese, que a ação originária discute apólices contratadas com natureza pública, de sorte que haveria responsabilidade do FCVS - Fundo de Compensação das Variações Salariais na cobertura, nos termos dos artigos 1º e 2º da Lei 12.409/2011, e efetivo comprometimento do mencionado fundo, nos termos da Resolução 297/2011 do Conselho Curador do FCVS e dos respectivos relatórios de gestão dos últimos anos.

Sustenta estar caracterizado o interesse da Caixa Econômica Federal - CEF na lide, na qualidade de gestora do FCVS, deslocando a competência para processar e julgar o feito para a Justiça Federal.

À fl. 306, sobreveio informação de que o presente recurso foi apensado ao agravo de instrumento nº 0026855-06.2014.4.03.0000, extraído da mesma decisão proferida na ação originária.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF na lide é pautado pela natureza da apólice contratada.

Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

Por força da evolução legislativa em torno desse tema, verifica-se que, a partir vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988:

Art. 2º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS será estruturado por Decreto do Poder Executivo e seus recursos destinam-se a:

I - garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional;

Com o advento da MP - Medida Provisória nº 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC - Emenda Constitucional 32/2001) os novos contratos de seguro

habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68":

Art.2º. Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.

Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 (Ato Declaratório do Congresso Nacional 18/2010):

Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei nº 2.406, de 5 de janeiro de 1988.

Art. 2º Fica extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a Apólice do SH/SFH referido no art. 1º.

Após a perda da eficácia da MP 478/2009, sobreveio a MP 513, de 26/11/2010, convertida na Lei 12.409, de 25/05/2011, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta Apólice do SH/SFH, ou seja, as apólices "públicas", sendo a partir de então admitida apenas a contratação da modalidade "privada":

Art. 1o Fica o Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS autorizado, na forma disciplinada em ato do Conselho Curador do Fundo de Compensação de Variações Salariais - CCFCVS, a:

I - assumir os direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, que contava com garantia de equilíbrio permanente e em âmbito nacional do Fundo em 31 de dezembro de 2009;

II - oferecer cobertura direta aos contratos de financiamento habitacional averbados na extinta Apólice do SH/SFH; e

III - remunerar a Caixa Econômica Federal, na qualidade de administradora do FCVS, pelas atribuições decorrentes do disposto neste artigo.

Parágrafo único. A cobertura direta de que trata o inciso II do caput poderá cobrir:

I - o saldo devedor de financiamento habitacional, em caso de morte ou invalidez permanente do mutuário; e

II - as despesas relacionadas à cobertura de danos físicos ao imóvel e à responsabilidade civil do construtor.

Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS:

Art. 1o-A. Compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1o A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2o Para fins do disposto no § 1o, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3o Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CCFCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4o Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5o As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei nº 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6o A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7o Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8º Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9º (VETADO).

§ 10º. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo."

Portanto, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).

2. Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.

4. Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a Caixa Econômica Federal na lide.
5. Agravo legal provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO ADJETO AO PACTO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APÓLICE PÚBLICA. CONTRATO FIRMADO COM COBERTURA PELO FCVS.

1. Vindicado ingresso da CEF, empresa pública federal, numa causa gera a incompetência absoluta da Justiça Estadual, pois não se inclui na esfera de atribuições jurisdicionais dos magistrados e Tribunais estaduais o poder para aferir a legitimidade do interesse da empresa pública em determinada lide.

2. Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

3. A questão foi objeto de análise pelo e. STJ que assim se pronunciou: Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

4. No caso dos autos o contrato de financiamento foi firmado em período quando somente poderia ser contratado seguro habitacional do ramo 66 - público, evidenciando o interesse da CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve.

5. O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

6. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AI 0015298-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2014)

No caso dos autos, das informações extraídas dos autos deste instrumento, verifica-se que Antônio Lúcio Quatroni Rocha assinou seu contrato em 01/10/1997 (fl. 215), em período no qual as apólices eram necessariamente públicas.

Quanto à autora Maria de Jesus Crispim, a escritura juntada aos autos demonstra que não é mutuária original (fls. 308/313). Os documentos juntados, porém, não permitem aferir a data de assinatura do contrato dos mutuários originais com a COHAB de Bauru.

Quanto aos demais contratos, foram assinados nas seguintes datas:

Ademir dos Santos Marciano: 01/03/1983 (fl. 83 dos autos em apenso)

Alfredo Ribeiro da Silva: 01/03/1983 (fl. 218, mutuário Waldemar Garcia)

Antônia Donizete Teixeira: 01/03/1983 (fl. 218, mutuária Sueli Maria Firmino)

Celina Guerra de Paula: 03/03/1983 (fl. 214, mutuária Maria Cristina Campos Souza)

Fábio Alexandre de Oliveira: 30/03/1983 (fl. 214, mutuário Antônio dos Santos Peterlinkar)

Gasparina Natalina Gutendorfer: 30/03/1983 (fl. 213, mutuário Onivaldo Gutendorfer)

Hilda de Souza: 30/03/1983 (fl. 212)

Ivannir Francisco Pereira: 30/03/1983 (fl. 211, mutuário Israel Leite)

Maria dos Reis Silva: 01/03/1983 (fl. 210)

Paulo Olímpio Gonçalves: 30/03/1983 (fl. 210)

Rita de Cássia Alves: 30/03/1983 (fl. 209, mutuário Marcos Antônio Moraes)

Robinson Alberto Manhani: 01/03/1983 (fl. 208, mutuário Milton Alves de Souza)

Virgínia Paz dos Santos: 30/03/1983 (fl. 207, mutuário Pedro Pereira do Nascimento)

Waldinei Marcos Mariano: 30/03/1983 (fl. 207)

Assim, os contratos de mútuo habitacional acima discriminados foram firmados em data anterior à vigência da Lei nº 7.682/1988, não estando abrangidos pelo período em que as apólices públicas passaram a ser garantidas pelo FCVS, portanto.

Com relação ao contrato de Antônio Lúcio Quatroni Rocha, no entanto, a CEF demonstrou o efetivo comprometimento do FCVS com o pagamento da cobertura do seguro habitacional e assim, justificado o seu

interesse na lide, razão pela qual o feito deve ser mantido na Justiça Federal.

Uma vez que o litisconsórcio facultativo pressupõe a competência para processar e julgar o feito envolvendo todos os litisconsortes, de rigor a extinção do processo, sem resolução de mérito, em relação aos demais autores.

*Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para reconhecer o interesse da CEF na lide e a consequente competência da Justiça Federal tão somente em relação ao autor Antônio Lúcio Quatroni Rocha; e **julgo extinto** o feito, sem resolução de mérito, quanto aos autores Ademir dos Santos Marciano, Alfredo Ribeiro da Silva, Antônia Donizete Teixeira, Celina Guerra de Paula, Fábio Alexandre de Oliveira, Gasparina Natalina Gutendorfer, Hilda de Souza, Ivannir Francisco Pereira, Maria de Jesus Crispim, Maria dos Reis Silva, Paulo Olímpio Gonçalves, Rita de Cássia Alves, Robinson Alberto Manhani, Virginia Paz dos Santos e Waldinei Marcos Mariano, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.*

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Pretendem os embargantes, na verdade, ao alegar a ocorrência de contradição, dar efeito modificativo aos embargos.

Cabe frisar que a contradição que autoriza o manejo dos embargos declaratórios é a contradição intrínseca ao julgado, que não se verifica no caso concreto. A alegada contradição entre o que foi decidido e as normas, ou o entendimento jurisprudencial que, no entender dos embargantes, aplicam-se ao caso dos autos não autorizam o uso dos embargos de declaração, pois a insurgência revela-se verdadeira rediscussão de mérito. Observa-se da leitura da peça recursal, que os embargantes não apontam, no recurso, contradições intrínsecas do julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão ."

("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585.) (Grifei.)

Os Tribunais têm se pronunciado nesse sentido:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa"

(STJ - 1a Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2a col., em.).

"Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição"

(STJ - 1a Turma, REsp 15.774-0-SP-EDcl, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 25.10.93, não conheceram, v.u., DJU 22.11.93, p. 24.895, 2a col., em.).

Por outro lado, quanto à ocorrência de erro material, assiste razão à parte embargante.

A bem da verdade, no caso específico dos autos, vislumbra-se a ocorrência de erro material na r. decisão monocrática, o que, nos termos do art. 463, I, do Código de Processo Civil, pode ser corrigido a qualquer momento de ofício ou a requerimento das partes.

Com efeito, diante do erro assinalado, de rigor o acolhimento dos embargos de declaração somente para corrigir o equívoco na r. decisão monocrática de fl.315/319, onde menciona "Lei nº 13.100, de 18/06/2014" passa a constar

"Lei nº 13.000, de 18/06/2014".

Por esses fundamentos, **acolho em parte** os embargos apenas para corrigir o erro material assinalado, mantida, no restante, a decisão embargada.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029538-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029538-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
AGRAVADO(A) : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP258957 LUCIANO DE SOUZA GODOY e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00206344020144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de agravo interposto pelo Banco Santander (Brasil) S/A em face da decisão proferida às fls. 302/204 que deu provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada.

Conforme se verifica pelo documento juntado às fls. 333/334, foi homologado por sentença, o pedido de desistência formulado pela parte autora (Banco Santander (Brasil) S/A), julgando extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

Assim, resta evidenciada a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030090-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030090-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS

ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro
 : PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
 AGRAVADO(A) : AMELIO BIZ
 ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
 PARTE AUTORA : ROSALINA MARTINS e outros
 : MARIA DE LOURDES SILVA
 : AGNALDO APARECIDO CARDOSO
 : DARCI FRANCISCO ALVES
 : CLEMENTE RIBEIRO
 : EDWIRGE VIDOTTO MACIEL
 : ADEMIR DE SOUZA
 : MARIA VITORIO DA SILVA URIAS
 : ISMAEL LAURINDO ROSA
 : LEIDIANE TENORIO BRAMBATTI
 : ANTONIO CESAR BANHARA
 : JOSINA FERREIRA DA SILVA MORAIS
 : CRISTIANE SILVA CAMARGO
 : SUELY UMBELINO
 : JOSE MARIO LEMOS
 : JOSE CARLOS ALVES
 : ANTONIO TORRES
 : LEONILDE RODRIGUES SIMOES
 : ANAIDE DA SILVA MORAES
 : IZABEL DONIZETE APARECIDA TERASSI
 : MARIA INES GOMES DA SILVA
 : SIRLEI APARECIDA FELICIANO
 : SONIA MARIA BARBOSA PRISCO
 : FATIMA CALDEIRA DA SILVA
 : MARIA LUCI DE SOUZA
 : TEREZA DE OLIVEIRA
 ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
 PARTE RÉ : CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP
 ADVOGADO : SP118512 WANDO DIOMEDES e outro
 PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP293119 MAIRA BORGES FARIA e outro
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
 No. ORIG. : 00071414020124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cia. Excelsior de Seguros contra a decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em sede de ação indenizatória, que declinou da competência da Justiça Federal, em virtude da ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, o reconhecimento da existência de interesse da CEF no feito, haja vista que o contrato habitacional foi regido pelo SFH.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a verificação de eventual interesse da Caixa Econômica Federal quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, deve ser observada a natureza da apólice contratada.

Na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

A Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409 /2011, disciplinou a intervenção da caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS :

Art. 1o-A. Compete à caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1o A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2o Para fins do disposto no § 1o, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3o Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CC FCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4o Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5o As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6o A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7o Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8o Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9o (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo."

Portanto, para as apólices firmadas no período entre 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, " ramo 66 ", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES ECONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de

Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. *Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*

5. *Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.*

6. *Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes. (STJ, EDcl nos EDcl no Resp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012).*

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. *O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).*

2. *Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.*

3. *No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.*

4. *Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a caixa Econômica Federal na lide.*

5. *Agravo legal provido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

No caso dos autos, conforme informações prestadas pela CEF às fls.449/453, os contratos firmados pelos agravados não estão vinculados à apólice pública (ramo 66), já em relação aos agravados Cristiane Silva Camargo, Fátima Caldeira da Silva (Marcos Roberto Santos da Silva) e José Carlos Alves (Oswaldo Ricardo Júnior), informa que pela documentação apresentada não foi possível verificar o vínculo à apólice pública. Assim, inexistente o interesse da CEF de integrar a lide.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031264-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031264-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : SENER ENGENHARIA E SISTEMAS S/A e outro
: SETEPLA TECNOMETAL ENGENHARIA S/A

ADVOGADO : SP334892A LUIZA FONTOURA DA CUNHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00166158820144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de agravo interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão proferida às fls. 285/288, que deu provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada.

Conforme consta no e-mail (anexo), foi proferida sentença nos autos, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000781-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000781-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO e outro
AGRAVADO(A) : NATALINA DA SILVA SARTI e outro
: MARINALVA FERREIRA LOPES
ADVOGADO : SC004200 FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO e outro
PARTE AUTORA : VALMIRA DOS SANTOS FERNANDES e outros
: ANATALIO SILVA
: LOURDES MAGALHAES
: ANTONIO FELICIANO DA SILVA
: IVONETE XAVIER DOS SANTOS
: JOSE ANISIO INOCENCIO
: OLINDA SENHORINHA FERREIRA PEREIRA
: MARIA SOUZA DOS SANTOS
: JOAO DOS SANTOS
: ANGELA MARIA BARBOSA DE OLIVEIRA FERNANDES
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00016078420134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cia. Excelsior de Seguros contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que declinou da competência da Justiça Federal, em virtude da ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, o reconhecimento da existência de interesse da CEF no feito, haja vista que o contrato habitacional foi regido pelo SFH.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a verificação de eventual interesse da Caixa Econômica Federal quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, deve ser observada a natureza da apólice contratada.

Na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.

A Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409 /2011, disciplinou a intervenção da caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS :

Art. 1o-A. Compete à caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS.

§ 1o A. CEF intervirá, em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS.

§ 2o Para fins do disposto no § 1o, deve ser considerada a totalidade das ações com fundamento em idêntica questão de direito que possam repercutir no FCVS ou em suas subcontas.

§ 3o Fica a CEF autorizada a realizar acordos nas ações judiciais, conforme parâmetros aprovados pelo CC FCVS e pela Advocacia-Geral da União.

§ 4o Todos os atos processuais realizados na Justiça Estadual ou na do Distrito Federal devem ser aproveitados na Justiça Federal, na forma da lei.

§ 5o As ações em que a CEF intervir terão prioridade de tramitação na Justiça Federal nos casos em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pessoa portadora de deficiência física ou mental ou pessoa portadora de doença grave, nos termos da Lei no 12.008, de 29 de julho de 2009.

§ 6o A CEF deverá ser intimada nos processos que tramitam na Justiça Comum Estadual que tenham por objeto a extinta apólice pública do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação - SH/SFH, para que manifeste o seu interesse em intervir no feito.

§ 7o Nos processos em que a apólice de seguro não é coberta pelo FCVS, a causa deverá ser processada na Justiça Comum Estadual.

§ 8o Caso o processo trate de apólices públicas e privadas, deverá ocorrer o desmembramento do processo, com a remessa à Justiça Federal apenas dos pleitos fundados em apólices do ramo público, mantendo-se na Justiça Comum Estadual as demandas referentes às demais apólices.

§ 9o (VETADO).

§ 10. Os depósitos judiciais já realizados por determinação da Justiça Estadual permanecerão no âmbito estadual até sua liberação ou a decisão final do processo."

Portanto, para as apólices firmadas no período entre 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no que é acompanhado pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/ FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409 /11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409 /2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. *O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.*

3. *Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.*

4. *Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.*

Ao contrário, sendo a apólice pública, do ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. *Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.*

6. *Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.*

(STJ, EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011).

AGRAVO LEGAL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. INGRESSO/MANUTENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA LIDE. REQUISITOS. RESP 1.091.393. COMPROMETIMENTO DO FCVS. ATENDIMENTO. PROVIMENTO.

1. *O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide (Resp 1.091.393).*

2. *Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS , com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.*

3. *No caso dos autos os documentos demonstram que os contratos pertencem ao ramo 66 (público), bem como que foram assinados no ano de 1991.*

4. *Reconhecido o comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento deve ser reformada para manter a caixa Econômica Federal na lide.*

5. *Agravo legal provido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0003067-94.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014)

Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

No caso dos autos, embora os contratos tenham sido firmados em data anterior ao período de 02/12/1988 a 29/12/2009, existe o interesse da CEF de integrar a lide, pelo fato de se tratar de apólice pública.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que a CEF seja mantida na lide e determinar a manutenção dos autos perante a Justiça Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001427-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001427-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
: SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS
AGRAVADO(A) : AIRTON JOSE DOS ANJOS
ADVOGADO : SP074892 JOSE ZOCARATO FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00010476020134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUL AMÉRICA CIA NACIONAL DE SEGUROS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de ação indenizatória em virtude de vícios de construção de imóvel adquirido junto à CDHU, reconheceu a legitimidade passiva da agravante.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, pugnano pelo reconhecimento da carência da ação em virtude da sua ilegitimidade passiva ou em razão da inépcia da inicial.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em 21 de janeiro de 2015, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

"(...) Após uma análise detida da causa, vi que seu deslinde ainda exige dilação probatória. Daí a necessidade de o feito ser saneado neste instante (CPC, art. 331, 2º). Logo, é mister proferir-se imediata decisão sobre as questões processuais pendentes, os pontos de fato controvertidos e as provas a serem produzidas. No que concerne às questões processuais pendentes, constam das peças contestatórias as seguintes questões preliminares: I) prescrição; II) inépcia da petição inicial; III) litisconsórcio passivo necessário com a construtora; IV) ilegitimidade passiva da seguradora; V) legitimidade passiva da União; VI) falta de interesse de agir em razão da liquidação dos contratos; VII) falta de interesse de agir por falta de comunicação do sinistro à seguradora; VIII) falta de interesse de agir por falta de requerimento administrativo junto à CEF. Todavia, nenhuma delas há de ser acolhida. Quanto a (I) e (II), lembre-se que, nos termos da Súmula 194 do STJ, prescreve em 20 (vinte) anos a pretensão de direito material indenizatória contra o construtor, por defeitos que atingem a solidez e a segurança da construção. Ademais, a aludida pretensão nasce somente a partir do momento da constatação dos defeitos do imóvel (teoria da actio nata). Na verdade, o prazo prescricional de um ano previsto para a pretensão do segurado contra o segurador, ou a deste contra aquele (CC/1916, art. 178, 6º; CC/2002, art. 206, 1º, II, "b"), não se aplica aos mutuários do SFH, já que o contrato de seguro é acessório ao contrato principal de financiamento habitacional. Por isso, o caso concreto é regido pelo prazo prescricional de

20 anos do Código Civil de 1916 e pelo prazo de 10 anos do Código Civil atual, respeitada a regra de transição prevista no art. 2028 do Código Civil de 2002 ("serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada"). De todo modo, não se pode olvidar que os vícios de construção geralmente se apresentam de maneira sucessiva, evolutiva e gradual (o que dificulta a definição de um marco temporal específico e definitivo de sua ocorrência e, por conseguinte, afasta a alegação de inépcia da petição inicial); portanto, as pretensões ao seguro habitacional e à indenização estão sempre se renovando. Aliás, não raro, os danos dessa natureza só são efetivamente percebidos muitos anos após a conclusão da construção do imóvel ou do respectivo financiamento. Ainda que assim não fosse, sem que se realize uma perícia de engenharia no local, não há como saber se os danos alegados surgiram ou não dentro do período de vigência da cobertura securitária. Logo, é prematuro qualquer reconhecimento de prescrição. Quanto a (III), não se há de falar em litisconsórcio passivo necessário entre a construtora, a seguradora e o agente financeiro: embora as suas obrigações derivem do mesmo fundamento de fato (CPC, art. 46, II), o juiz não está compelido in casu - por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica - a decidir de maneira uniforme para todos eles (CPC, art. 47). Na verdade, trata-se de litisconsórcio facultativo: uma vez demonstrada a existência de vício de construção, nasce para a seguradora e para o agente financeiro o direito de regresso contra a construtora. Quanto a (IV), a legitimidade da seguradora para figurar no polo passivo da demanda decorre do fato de ser ela a responsável pela cobertura securitária do empreendimento. No julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.061.396-PE, o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela responsabilidade solidária entre a seguradora e a CEF, como agente financeiro, pelos vícios de construção do imóvel, razão pela qual determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, tendo em vista que a ação havia sido inicialmente ajuizada na Justiça Estadual. Decididamente, esse entendimento não restou superado no julgamento do REsp 1.091.393-SC (2ª Seção, rel. Carlos Fernando Mathias - Juiz Federal Convocado, DJE 25/05/2009): aqui, decidiu-se que, nos feitos em que se discute contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, não há comprometimento de recursos do SFH e, por essa razão, não se afeta o FCVS, razão por que inexistiria interesse da CEF a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário; entretanto, ressaltou-se expressamente o entendimento da Corte quanto à existência de responsabilidade solidária entre a seguradora e o agente financeiro nos casos de vício na construção do imóvel, seja para cobrança do seguro, seja visando ao pagamento de indenização. Nem se afirme que a Lei 12.409/2011, com a redação dada pela Lei 13.000/2014, permitiu a substituição processual das seguradoras rés pela CEF. Na verdade, o aludido diploma legal se limita a determinar à CEF que intervenha, "em face do interesse jurídico, nas ações judiciais que representem risco ou impacto jurídico ou econômico ao FCVS ou às suas subcontas, na forma definida pelo Conselho Curador do FCVS" (art. 1º-A, 1º-A). Ora, a entrada compulsória da CEF nesses feitos não implica necessariamente a saída das seguradoras. Quanto a (V), a União não ostenta legitimidade passiva no que tange a processos relativos a financiamentos vinculados ao SFH (STJ, 2ª Turma, REsp 562.729/SP, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ de 06/02/2007, p. 283; STJ, 4ª Turma, REsp 636.848/AL, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, DJ de 27/11/2006, p. 288). Isso porque, com a extinção do BNH, a competência para gerir o FCVS passou à CEF, cabendo à União, pelo CMN, somente a atividade de normatização, o que não a torna parte legítima para a causa. Aliás, essa é a razão subjacente à Súmula 327 do STJ ("Nas ações referentes ao Sistema Financeiro da Habitação, a Caixa Econômica Federal tem legitimidade como sucessora do Banco Nacional da Habitação"). Quanto a (VI), é inegável que o contrato de seguro visa a garantir o pagamento integral do saldo devedor do financiamento do imóvel nos casos de incapacidade, invalidez ou morte do mutuário, bem como resguardar o imóvel de danos que possa sofrer durante a vigência do contrato de mútuo; logo, se a quitação do saldo devedor rompe o vínculo existente entre mutuário e agente financeiro, que corresponde ao contrato principal, não mais existe o contrato acessório de seguro. Todavia, essa constatação é absolutamente irrelevante para o deslinde da presente causa. Afinal, a tutela jurisdicional pretendida pelo autor não tem como condição de eficácia a vigência dos contratos de mútuo e seguro. A alegação da CEF faria sentido se o autor tivesse pedido, por exemplo, a inclusão do valor do seguro no cálculo das prestações vincendas. Porém, o autor simplesmente pretende que as rés sejam condenadas ao cumprimento de obrigações pecuniárias previstas nos contratos celebrados. Quanto a (VII) e (VIII), não se há de falar em falta de interesse de agir por falta de comunicação do sinistro à seguradora ou por falta de requerimento administrativo junto à CEF: as contestações revelam forte resistência à pretensão de direito material afirmada na petição inicial, razão por que tanto a seguradora quanto o agente financeiro jamais estiveram dispostos a sanar os vícios de construção presentes no imóvel adquirido pelo autor. No que tange aos pontos de fato controvertidos, após ler a petição inicial, as contestações e os documentos que as instruem, chega-se à conclusão de que a contenda gravita em torno de saber - dentre outras coisas - se o imóvel apresenta vícios de construção, se o fato gerador desses vícios é contemporâneo à entrega do imóvel e qual o valor da eventual indenização pelos danos materiais. Por fim, no que concerne às provas a serem produzidas, entendo que as questões fáticas acima discriminadas somente poderão ser resolvidas mediante a realização de perícia de engenharia civil. Ante o exposto, declaro saneado o feito e nomeio como perito do Juízo o Engenheiro Civil JEFERSON CESAR, com endereço conhecido em secretaria, fixando-lhe o prazo de 60 (sessenta) dias para a entrega do laudo. Os honorários periciais serão

fixados em momento oportuno, conforme tabela anexa à Resolução CJF nº 558, de 22.05.2007. Concedo às partes o prazo de 05 (cinco) dias para que indiquem os seus assistentes técnicos e formulem quesitos (CPC, art. 421, 1º, I e II). Em seguida, intime-se pessoalmente o perito a dar início aos trabalhos, devendo o Oficial de Justiça indagar-lhe o dia, a hora e o local da diligência no imóvel. Int..."(fls.177/181).

Não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude de a questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de dilação probatória.

Colaciono, por oportuno, os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

(...)

2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes.

3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento e aduzindo estarem presentes os requisitos do periculum in mora e do fumus boni iuris. Aponta julgados que entende corroborarem suas alegações.

(...)

5. Agravo legal não provido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00001628220144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 21/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. SERVIDOR MILITAR. LICENCIAMENTO.

I - Antecipação dos efeitos da tutela que deve obedecer aos requisitos do art. 273 do CPC, quanto à verossimilhança do alegado direito, bem como o risco de dano irreparável e de difícil reparação em caso de provimento favorável somente ao final da demanda.

II - Caso dos autos em que o autor, ora agravante, atribui ilegalidade aos atos da administração militar, no tocante ao seu licenciamento e impedimento à formatura após haver concluído com aproveitamento o curso de formação de soldado, que não resta comprovada de plano, fazendo-se imperiosa a dilação probatória.

III - Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AI 00064083120134030000, Relator(a) JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, e-DJF3 18/09/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - INEXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 38, LEI 6.830/80 - ART. 151, II, CTN- RECURSO IMPROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

3. Não obstante se infere a possibilidade de cobrança do crédito tributário discutido, é certo que o direito alegado não se vislumbra de plano, sendo necessária a dilação probatório e estabelecimento do contraditório. Destarte, descabida a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

(...)

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 00124600920144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 29/08/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

2015.03.00.002801-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : AUTENG INSTALACOES LTDA
ADVOGADO : SP331542 PATRICIA MOREIRA ALVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00081418620138260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a expedição de certidão positiva com feito de negativa à executada, devido a demora injustificada da exequente em se manifestar quanto a quitação do débito.

Alega a agravante, em síntese, que os créditos em cobro não se enquadram nas hipóteses previstas no artigo 206, do CTN, para a concessão da certidão positiva com efeitos de negativa, pois *"já se encontram vencidos, não há penhora nos autos e não se verificam as hipóteses de suspensão da exigibilidade previstas no art. 151 do CTN"*. Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A análise dos autos revela que a agravada, citada, nos autos da execução fiscal nº 8141-86.2013.8.26.0152, atravessou petição em 26.06.2014, alegando o pagamento do débito, pelo que requereu a expedição de Certidão Negativa de Débito - CND (fl. 32). Em 10.06.2014, a UNIÃO requereu prazo de 60 (sessenta dias) para verificar o pagamento da dívida. Contudo, até 13.01.2015, quando foi proferida a decisão agravada, não havia pronunciamento da exequente.

No que tange à expedição da Certidão Negativa de Débito - CND, dispõe o art. 205, do Código Tributário Nacional, "in verbis":

"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida á vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição."

Vê-se que é obrigatório, no prazo estabelecido de dez dias pelo artigo 205, o fornecimento da certidão negativa. A propósito do tema, vale mencionar o valioso magistério de LEANDRO PAULSEN ("Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência", 14. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ESMAFE, 2012, p. 1260):

"Sendo o direito à certidão de caráter fundamental, não há justificativa para o não atendimento do requerimento de certidão. Configurarão atos ilegais tanto a negativa do servidor de expedir certidão quanto à situação fiscal do contribuinte requerente quanto a demora superior ao prazo legal de dez dias previsto no art. 205, parágrafo único, do CTN (...)".

Assim, extrapolado, em muito, o prazo legal, tenho que a demora se equipara à recusa, não podendo ser tolerada, já que, conforme sublinhou o eminente Leandro Paulsen, o direito à certidão tem caráter fundamental. Logo, não merece reparos a decisão agravada.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DIREITO À CERTIDÃO EM SI. DEMORA ESTATAL NÃO CAUSADA

PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. ADEQUAÇÃO AO ART. 5º, XXXIV, CF. IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1. Ocorrida efetiva lesão ao direito à obtenção de certidão, à vista do decurso de lapso temporal superior ao fixado legalmente (art. 205, parágrafo único, CTN). 2. Insubstância do óbice administrativo inicialmente firmado. 3. Adequação ao art. 5º, XXXIV, CF. Direito à certidão em si. 4. Remessa oficial improvida. Concessão da Segurança. (REOMS 00017665320014036105, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA: 14/09/2005)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003227-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003227-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO ALONSO SALIBA
ADVOGADO : SP181533 MARCELO MASCARENHAS ALONSO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119411 MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
PARTE RÉ : SALIBA E SALIBA COSMETICOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP181533 MARCELO MASCARENHAS ALONSO e outro
PARTE RÉ : JEAN SALIBA NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00072172420134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Antonio Alonso Saliba em face da decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação de execução de título extrajudicial, que determinou o bloqueio dos ativos financeiros pelo BACENJUD.

Decido.

O presente recurso é intempestivo, tendo em vista que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 27/01/2015 (fl. 78), considerada como data da publicação o primeiro dia útil seguinte, tendo a agravante protocolizado seu recurso somente em 18/02/2015 (fl. 02), quando já transcorrido o prazo legal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003350-49.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : DEISE APARECIDA DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP275130 DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto de Pesquisas Energeticas e Nucleares IPEN e outro
: Comissao Nacional de Energia Nuclear CNEN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00203771520144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Deise Aparecida Dias dos Santos, contra decisão que, em sede de ação ordinária, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Alega a agravante, em síntese, que a ação originária busca suspender os efeitos do ato administrativo, de lavra da CNEN, Boletim Informativo nº 064, de 02/10/2010 e, como consequência, o direito de gozo de férias. Sustenta, que o IPEN (Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares) sendo gerenciado técnica, administrativa e financeiramente pela Comissão Nacional de Energia Nuclear, que é uma autarquia federal. Aduz, ainda que a CNEN é a responsável pelos pagamentos relativos aos funcionários cabendo ao IPEN tão somente a sua efetivação, vez que executa os comandos emanados pela CNEN. Requer, por fim, a permanência dos autos na Justiça Federal.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do CPC, para deferimento da tutela pleiteada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, verifico plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Conforme relatado, a demanda originária foi proposta contra órgão estadual que é vinculado ao CNEN que é uma autarquia federal, o que atrai a competência da Justiça Federal, à luz do que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

No presente caso, o Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares (IPEN) é vinculado à Secretaria de Desenvolvimento Econômico, Ciência e Tecnologia do Estado de São Paulo e gerida técnica e administrativamente pela Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN), órgão do Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação (MCTI).

Por outro lado, a Comissão Nacional de Energia Nuclear - CNEN, é uma autarquia federal, criada pela Lei nº4.118, de 27 de agosto de 1962, vinculada ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação. Como órgão superior de planejamento, orientação, supervisão e fiscalização, estabelece normas e regulamentos em radioproteção e licença, fiscaliza e controla a atividade nuclear no Brasil.

Para executar suas atividades, a CNEN possui 14 unidades localizadas em nove estados brasileiros, entre elas, o IPEN:

Unidade Central - Sede, no Rio de Janeiro (RJ).

Centro de Desenvolvimento da Tecnologia Nuclear - CDTN, em Belo Horizonte (MG)

Centro Regional de Ciências Nucleares do Centro-Oeste - CRCN-CO, em Goiânia (GO)

Centro Regional de Ciências Nucleares do Nordeste - CRCN-NE, em Recife (PE)

Distrito de Angra dos Reis - DIANG (RJ)

Distrito de Caetité - DICAÉ (BA)

Distrito de Fortaleza - DIFOR (CE)

Distrito de Porto Alegre - DIPOA (RS)

Distrito de Resende - DIREs (RJ)

Escritório de Brasília - ESBRA (DF)

Instituto de Engenharia Nuclear - IEN, no Rio de Janeiro (RJ)

Instituto de Pesquisas Energéticas e Nucleares - IPEN, em São Paulo (SP) (grifei)

Instituto de Radioproteção e Dosimetria - IRD, no Rio de Janeiro (RJ)

Laboratório de Poços de Caldas - LAPOC (MG)

Do exposto, conclui-se que a CNEN é uma autarquia federal vinculada ao Ministério da Ciência e Tecnologia e, na qualidade de órgão superior, gerencia as atividades nucleares no Brasil, e que o IPEN mesmo sendo uma autarquia estadual, na qualidade de gerenciado executa as atividades desenvolvidas pela CNEN.

Dessa forma, fica atraída a competência federal.

Assim, verifico estar presente o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante da iminência de remessa dos autos à justiça estadual, razão pela qual deve ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 558 do CPC, defiro o efeito suspensivo ativo, para declarar a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da ação originária, devendo o feito permanecer no Juízo da 11ª Vara Federal de São Paulo/SP.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003426-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003426-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : PAMELA MARCELINO SANTOS
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024803720154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pamela Marcelino Santos contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação de rito ordinário que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, a qual visava que a ré se abstivesse de alienar o imóvel a terceiros até decisão final transitada em julgado, bem como para determinar a suspensão do leilão designado para o dia 07/02/2015.

Inconformado com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a execução extrajudicial realizada com base na Lei nº 9.514/97 e na aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66, é inconstitucional por afronta aos princípios da inafastabilidade da jurisdição, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, insculpidos no art. 5º, da CF/88.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumprido observar, "ab initio", que a discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo

de promover a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil":

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do aludido dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

"AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)

Em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...)."

(2ª Seção, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Por oportuno, saliente que, assim como não se pode falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66, igualmente não se pode alegar que o procedimento de consolidação prevista na Lei n. 9.514/97 padece de qualquer vício:

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA COM O ESCOPO DE SUSTAR OS EFEITOS DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97 - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Contrato de mútuo firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97.

2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade (precedentes do TRF-3).

3. Quanto à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, há expressa previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as

partes do mútuo hipotecário - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 415232, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 318)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

(...)

5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressent de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.

6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)

Por outro lado, estando consolidado o registro em decorrência de arrematação não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

No entanto, somente o depósito integral das prestações, tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".

(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

Saliento ainda que não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004.

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013).

Na espécie, tendo em conta que não restou demonstrado vício no procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, não há como se deferir o pedido do efeito suspensivo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003801-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003801-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : WILL MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP071223 CARLOS ROBERTO VERZANI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 00014909320068260601 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Tendo em vista que o presente recurso é idêntico ao Agravo de Instrumento nº 0022972-85.2013.4.03.0000, autuado nesta Corte em 24/11/2014 e distribuído a este relator em 03/12/2014, ao qual foi negado seguimento e transitado em julgado em 27/01/2015, resta esvaziado o objeto do presente recurso.

Assim sendo, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004455-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004455-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : FIRST S/A
ADVOGADO : SC017829 SHIRLEY HENN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00220608720144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária das verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, auxílio doença ou acidente nos quinze primeiros dias de afastamento e terço constitucional de férias.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso sustentando a legalidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre as verbas acima mencionadas.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto ao aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio doença e auxílio acidente até o 15º dia de afastamento, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, entendimento esse que ora transcrevo como razões de decidir:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de

interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de *HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA* parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).(grifei)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34876/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002050-56.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.002050-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JAQUELINE MARIA MARQUES MACHADO e outro
: CARLOS ALFREDO MACHADO
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO e outro
: SP230085 JOAO PAULO DE CAMPOS DORINI
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
PARTE RÉ : SASSE - COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00020505619994036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Fls. 767/768: homologo, para que produza seus devidos efeitos de direito, o acordo celebrado entre as partes e o pedido de renúncia ao direito que se funda a ação, julgando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III e V, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a apelação interposta às fls.631/679, nos termos do artigo 557, do mesmo diploma legal. Oportunamente, remetam-se os autos ao r. Juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017737-64.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.017737-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : REINALDO PANHOCA espolio
ADVOGADO : SP073813 ADALGISA DA SILVA BASTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP084994 MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro
APELADO(A) : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
: SP022292 RENATO TUFI SALIM

DESPACHO

Petição de fls.303: manifeste-se o apelante.

Intime(m)-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001834-72.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.001834-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANIBAL PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos por José Alves da Silva em face do v. acórdão de fls. 276/276v. Alega o embargante que a CEF não tem interesse na lide, devendo os autos serem remetidos à Justiça Estadual, sendo que cabe a Caixa comprovar que o FCVS será debitado para justificar seu ingresso na feito.

Feito o breve relato decidido.

As razões dos embargos de declaração estão dissociadas do presente julgado em que se discute o pagamento dos honorários em sede de execução de sentença.

Ademais José Alves da Silva é parte estranha ao feito, bem como o presente recurso foi protocolizado intempestivamente.

Referidos embargos foram protocolizados em 19 de fevereiro de 2015, sendo certo que a disponibilização no

Diário Eletrônico do v. acórdão deu-se em 06 de fevereiro de 2015, considera-se a data da publicação em 09 de fevereiro de 2015.

Resta evidente que o referido recurso, protocolizado somente em 19 de fevereiro de 2015, quando o prazo se encerrou em 18 de fevereiro de 2015, apresenta-se fora do prazo legal, razões pelas quais, **não conheço dos embargos de declaração**, nos termos do art. 262, § 2º, do Regimento Interno desta Eg. Corte.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Eg. Vice-Presidência desta Corte, tendo em vista o Recurso Extraordinário de fls. 294/312 interposto pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016373-18.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.016373-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENILDE CARLOS e outros
: CLARICE DE OLIVEIRA MARQUES
: ALBERTO NAVARRO
: JORGE LUCIO DE MORAES
: POLIANA LEDA FERREIRA
: ARIIVALDO CIRELO
: JOSE BELLO
: MISAEL CARDOSO PINTO FILHO
: PEDRO LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP172336 DARLAN BARROSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por *Benilde Carlos e outros*, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o pagamento da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT nos mesmos moldes concedidos aos servidores da ativa.

Narram os autores que a Medida Provisória 1.915/99 reestruturou a carreira dos Auditores Fiscais da Previdência Social e extinguiu a Gratificação de Estímulo à Fiscalização e à Arrecadação (GEFA). Em contrapartida, instituiu a Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária (GDAT). No entanto, excluiu a sua aplicabilidade aos servidores que já se encontravam aposentados na data da sua edição.

Acrescentam que o sindicato da categoria impetrou mandado de segurança para garantir o pagamento da GDAT aos servidores excluídos. Em 30 de abril de 2001, por força do provimento jurisdicional obtido pelo sindicato, o INSS implementou o pagamento da gratificação na folha de pagamento apenas dos servidores filiados ao sindicato.

Sustentam que a Medida Provisória 1.915/99 violou a isonomia e a paridade expressas na Constituição Federal. Pugnam pela percepção da GDAT desde a edição da Medida Provisória que a instituiu até a data da inclusão definitiva da gratificação em folha de pagamento, compensando-se com os valores recebidos por força da decisão judicial ou por deferimento administrativo do pedido.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou a ré ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% do

valor da causa (fls. 150/154).

O INSS interpôs recurso de apelação, às fls. 165/177, sustentando, em apertada síntese, que a GDAT somente deve ser concedida aos servidores da ativa que se enquadrem nos requisitos exigidos, não havendo que se falar em violação ao princípio da isonomia, razão pela qual o pedido do autor deve ser julgado improcedente.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por *Benilde Carlos e outros*, servidores públicos aposentados do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que ocupavam o cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, em face do INSS, pleiteando a extensão da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária (GDAT), criada pela Medida Provisória nº 1.915-1.

A Constituição da República, em seu art. 40, § 8º (redação anterior à EC nº 41/2003), conferiu plena isonomia entre os servidores ativos e inativos (e pensionistas), determinando a extensão aos últimos de benefícios ou vantagens auferidos pelos primeiros.

Da aplicação de tal comando constitucional ao caso em apreço, depreende-se que o cancelamento da Gratificação de Estímulo à Fiscalização e à Arrecadação (GEFA), por meio do art. 14, da MP nº 1.915, de 29/07/99, e sua consequente substituição pela GDAT, mostrou-se prejudicial aos inativos e pensionistas, uma vez que, nos termos do § 5º do art. 16 da referida Medida Provisória, essa verba complementar não foi estendida às aposentadorias e pensões concedidas até 30/07/1999.

Tratando-se a GDAT de vantagem de caráter geral, é devida sua extensão aos aposentados e pensionistas, em observância aos termos do art. 40, § 8º, da Constituição. A reedição de Medida Provisória, com o escopo de limitar o pagamento de benefício a servidores aposentados implica em violação ao princípio da isonomia. Importa anotar que, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez verificada que determinada vantagem foi estendida de forma indistinta a servidores em atividade, torna-se de rigor o reconhecimento da natureza genérica da gratificação e, portanto, a necessidade de sua extensão aos servidores inativos e pensionistas. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DO SEGURO SOCIAL - GDASS. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS E AOS PENSIONISTAS. CONTROVÉRSIA SOLVIDA PELA CORTE DE ORIGEM COM AMPARO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. É firme o entendimento desta Corte de que as gratificações de desempenho, ainda que possuam caráter pro labore faciendo, se forem pagas indistintamente a todos os servidores da ativa, no mesmo percentual, convertem-se em gratificação de natureza genérica, extensíveis, desta maneira, a todos os aposentados e pensionistas. Precedentes. 2. A controvérsia foi enfrentada pelo acórdão recorrido com esteio em fundamentação eminentemente constitucional, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos; no contexto, revela-se imprópria a insurgência veiculada em Recurso Especial, nos termos do art. 105, inciso III da Constituição Federal. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(STJ, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 23/04/2013, T1 - PRIMEIRA TURMA)

Dessa forma, a substituição da antiga gratificação (GEFA), que era percebida também como complementação de aposentadoria e pensão, por outra (GDAT), cuja norma não previa sua extensão aos inativos e pensionistas, não se tratando de benefício que dependa do exercício de funções ou condições especiais de trabalho próprias dos funcionários em atividade, implica em injustificável desarmonia entre os servidores ativos e inativos.

Sendo assim, não há razão para limitar a GDAT aos inativos, ao argumento de que a gratificação é composta de uma parte fixa de 30% e outra de 20%, em função do alcance das metas de arrecadação e resultados da fiscalização.

Com efeito, se a gratificação é devida aos inativos, porque não decorre de função ou condição especial de trabalho dos ativos, a justificar a discriminação dos aposentados e pensionistas, é de ser devida a estes por inteiro, sob pena de persistir a afronta à norma constitucional que impõe a isonomia entre os que estão na atividade e os que estão na inatividade.

Nesse esteio:

CONSTITUCIONAL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADES TRIBUTÁRIAS, INSTITUÍDA PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.915, DE 29/06/1999. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS DE EX-OCUPANTES DO CARGO DE AUDITOR-FISCAL DO TESOUREIRO NACIONAL. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTIGO 40, § 8º, NA REDAÇÃO DECORRENTE DA EC 20/98.

Vantagem de caráter geral, devida a aposentados e pensionistas, nos termos da norma constitucional acima referida e em consonância com a jurisprudência desta Suprema Corte, firmada em torno de casos semelhantes. Além do mais, a primeira edição da MP 1.915/1999 contemplou indistintamente os proventos de aposentadoria e as pensões; por isso. Ofendem o postulado da isonomia as reedições da Medida, que limitaram o pagamento do benefício aos servidores aposentados a partir de 01º/07/1999. Por outro lado, como tal restrição foi afastada pela Lei nº 10.593, de 06/12/2002, remanesce o interesse das partes com relação ao período regressivo, até a data da impetração.

(STF - Primeira Turma - RE nº 397872/DF - Rel. Min. Carlos Brito, decisão unânime, DJ de 19/11/2004) *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - GDAT. CARÁTER GERAL. INATIVOS. EXTENSÃO. ARTIGO 40, § 8º, DA CB/88. 1. A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária possui caráter geral, devendo ser estendida aos inativos, com fundamento no artigo 40, § 8º, da Constituição do Brasil. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF - Segunda Turma - RE-AgR 435718/SE - Relator: Ministro EROS GRAU, decisão unânime, julgamento em 14/11/2006 e publicação no DJ de 07/12/2006)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e à remessa oficial.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, com as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034875-05.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.034875-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ASTECO ASSESSORIA EMPRESARIAL S/C LTDA
ADVOGADO : SP154850 ANDREA DA SILVA CORREA e outro
: SP250269 RAFAEL NAVAS DA FONSECA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO

DECISÃO

Trata-se de **apelação** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a ordem para suspender a eficácia da portaria 204, do comitê gestor do Programa de Recuperação Fiscal (REFIS), DOU de 30/09/2003, que determinou a exclusão do programa de que trata a lei 9.964/00.

Liminar indeferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 92-97, 99-108, 143-171 e 180-188.

Sentenciado o feito, indeferiu-se a ordem requerida, julgando-se improcedente o pedido formulado.

Apelou a impetrante alegando equívoco por parte da União quando da sua exclusão do REFIS, afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Alega ainda que não recolheu contribuições previdenciárias por não ter empregados.

O MPF opinou pelo improvimento da apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O Programa de Recuperação Fiscal (REFIS) foi criado para promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou a ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos.

A adesão ao REFIS é voluntária, ou seja, uma faculdade concedida à pessoa jurídica que, ao optar pelo Programa, sujeita-se à confissão do débito e à desistência de eventuais ações interpostas. Assim, a simples opção do agravante pelo REFIS, independentemente de qualquer outra providência, produz relativamente ao débito fiscal relevante consequência processual, pois o contribuinte declara e reconhece a procedência da pretensão fiscal, assim como firma o compromisso no sentido de sua quitação, nas condições a que adere.

No entanto, é ato vinculado do Fisco, preenchidos os requisitos legais que autorizam a adesão, inserir o optante no programa. Ademais, segundo as disposições constantes no parágrafo 1º, do art.1º, o REFIS é administrado pelo Comitê Gestor que terá competência para implementar os procedimentos necessários à execução do Programa.

Assim, cabe somente a esse órgão competente a análise de eventuais irregularidades que importem em não inclusão ou exclusão da pessoa jurídica optante. Destarte, caso haja o deferimento do pedido de parcelamento na ocasião, independente de garantia, validamente se dá a adesão ao programa que tem como consequência a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários.

No caso, o art. 5º, da lei 9.964/00, assevera que a pessoa jurídica optante pelo REFIS poderá ser excluída mediante ato do Comitê Gestor, em caso de descumprimento regular das obrigações relativas ao FGTS, especialmente se houver inadimplência por três meses consecutivos ou seis alternados, o que ocorrer primeiro, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidas pelo REFIS, inclusive os de vencimento após 29/02/00.

Embora a impetrante sustente não possuir empregados, o que se verifica nos autos é que a referida alegação não é um fato reconhecidamente pacífico, haja vista as informações prestadas pela impetrada que afirma categoricamente haver vínculos empregatícios e rescisões contratuais à época em que a impetrante apresentou GFIP informando não haver movimento.

Sendo assim, não está comprovada a inexistência de empregados para que se possa extrair conclusão segura acerca de direito líquido e certo, pois, em se confirmando os vínculos, a empresa estaria inadimplente por três meses consecutivos, sem falar nas divergências de valores declarados e recolhidos, caindo assim na situação de exclusão do REFIS.

No que se refere à afronta ao princípio da ampla defesa e contraditório, não procede, tendo em vista que há previsão legal de defesa na seara administrativa, por meio de interposição de recurso.

Logo, constituem-se em ato administrativo os procedimentos necessários à execução do Programa, cabendo ao poder judiciário o controle de legalidade do ato. Neste sentido, colaciono a jurisprudência abaixo, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REFIS. EXCLUSÃO. PAGAMENTO DE VALORES IRRISÓRIOS. SÚMULA 83/STJ.

1. "É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II, da Lei n. 9.964/2000 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento" (REsp 1.447.131/RS, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26/5/2014).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1495352/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 12/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL.

ART. 5º, II, DA LEI Nº 9.964/00. EXCLUSÃO DO REFIS POR INEFICÁCIA DOS PAGAMENTOS COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. VALOR IRRISÓRIO DA PARCELA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com fulcro no art. 5º, II da Lei n. 9.964/2000 (inadimplência), se restar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento. Precedente específico para o REFIS: REsp 1.238.519/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.08.2013. Precedentes em casos análogos firmados no âmbito do Programa de Parcelamento Especial - PAES: REsp 1.187.845/ES, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe 28.10.10; EDcl no AREsp 277.519/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 21/03/2013; REsp 1.321.865/PE, Segunda Turma, Rel.

Min. Humberto Martins, julgado em 26/06/2012; REsp 1.237.666/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/03/2011; REsp. nº 1.307.628/GO, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 18.09.2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1486780/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS. INADIMPLENTO. CREDITAMENTO DO IPI DECORRENTE DE AQUISIÇÃO DE INSUMOS TRIBUTADOS À ALÍQUOTA ZERO E ISENTOS SEM RESPALDO JUDICIAL. INCLUSÃO DO DÉBITO NO PAES. EXCLUSÃO DO REFIS. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PRÉVIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. SÚMULA 355, DO STJ.

1. Os programas de parcelamentos, tais como o REFIS (Lei n. 9.964 /00), PAES (Lei n. 10.684/03) e PAEX (MP n. 303/06), entre outros, são exemplos de benesses fiscais concedidas aos contribuintes que se sujeitam às suas normas no intuito de reverter a situação de inadimplência. Não há imposição em aderir a tais parcelamentos, o que constitui opção do sujeito passivo. Decidindo pelo ingresso, porém, deve fazê-lo mediante concordância com os termos do acordo estabelecidos pela legislação de regência. De fato, quem adere ao programa deve obedecer as normas pertinentes para usufruir os benefícios daí decorrentes (TRF- 1ª Região; AC 2004.34.00.013107-1 / DF). 2. Significa, então, dizer, que não cabe à Apelante buscar o afastamento das normas do programa de recuperação fiscal que não lhe convêm, buscando apenas se beneficiar das suas vantagens. 3. O pagamento regular das parcelas do débito consolidado, bem assim dos tributos e das contribuições com vencimento posterior a 29 de fevereiro de 2000, é uma das condições que deve ser atendida pelo contribuinte, sob pena de ser excluído do REFIS. 4. Da análise do Relatório de Auditoria Fiscal, verifica-se que a empresa Apelada deixou de recolher o IPI a partir do 3º decêndio de fevereiro/2000, quando passou a se creditar do referido imposto, "como se devidos fossem, decorrentes de aquisição de insumos tributados pela alíquota zero ou isentos". 5. A Apelada agiu precipitadamente, creditando-se do IPI pela aquisição de insumos tributados pela alíquota zero ou isentos, antes do trânsito em julgado da ação judicial e sem atentar-se para o limite temporal delimitado na sentença proferida naqueles autos pelo Juízo a quo. 6. Considerando o caráter de benefício fiscal, não há como o Poder Judiciário obrigar a Administração a reincluir a empresa no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, após a regularização da sua inadimplência, mediante inclusão do débito no Parcelamento Especial - PAES. 7. Sendo o Programa de Recuperação Fiscal - REFIS um benefício fiscal concedido ao contribuinte, este deve submeter-se às suas normas reguladoras. Assim, não há como suscitar inobservância aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa quanto à forma de exclusão do aludido parcelamento, por meio do Diário Oficial e da internet, nem quanto à forma de defesa, com prazo de 15 (quinze)

dias após a publicação do ato de exclusão (art. 9º, III, da Lei nº 9.964 /2000, c/c o art. 5º da Resolução nº 20/2001, do Comitê Gestor) (Súmula nº 355 do STJ e precedente desta Quinta Turma Suplementar). 8. Apelação e remessa oficial providas. (AMS 200334000281441, JUIZ FEDERAL WILSON ALVES DE SOUZA, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:25/01/2013 PAGINA:1042.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS. ACEITAÇÃO PLENA E IRRETRATÁVEL DAS CONDIÇÕES. EXCLUSÃO DO CONTRIBUINTE. PORTARIA CG REFIS 69/2001. PUBLICAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO E DIÁRIO OFICIAL. PREVISÃO LEGAL. RESOLUÇÃO CG REFGIS 20/2001. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1. A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº. 9.964 de 10 de abril de 2000, é facultada ao contribuinte devedor, sendo certo que sua inclusão no referido programa depende do preenchimento dos requisitos e condições impostas pela lei, sujeitando-se a pessoa jurídica optante por tal regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais a aceitação plena e irrevogável de todas as condições, nos termos do que dispõe o inciso IV, do artigo 3º, do mencionado diploma legal. 2. Referida lei dispõe ainda que o Poder Executivo editará as normas regulamentares necessárias à execução do mencionado programa, especialmente em relação às formas de homologação da opção e de exclusão da pessoa jurídica do REFIS, bem assim às suas conseqüências (art. 9º, inc. III). 3. No caso dos autos, a exclusão da autora se deu por meio de Portaria Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal (nº 69, de 3 de dezembro de 2001), e, como visto, as edições de normas que regulamentam as formas de exclusão da pessoa jurídica do programa de parcelamento em questão é de competência do Poder Executivo, tratando-se, pois, de ato administrativo, vinculado ao princípio da legalidade e aos critérios de conveniência e oportunidade estabelecidos pelo legislador. 4. Outrossim, dispõe o § 1º, do artigo 1º, da Lei nº. 9.964 /2000, que, "o REFIS será administrado por um Comitê Gestor, com competência para implementar os procedimentos necessários à execução do Programa", observado o disposto naquele regulamento, sendo clara, pois, a sua competência para editar normas, mesmo durante a execução do próprio programa, sujeitando, assim, a todos os optantes que tenham aderido voluntariamente ao REFIS, não implicando tal fato em insegurança jurídica ao contribuinte, que expressamente aceitou as condições ali previstas, sabedores das condições. 5. Dessa forma, a exclusão da autora do REFIS se deu quando já vigia a Resolução Comitê Gestor REFIS nº. 20, de 27 de setembro de 2001, que alterou de forma parcial a Resolução Comitê Gestor REFIS nº. 09, de 12 de janeiro de 2001, trazendo mais celeridade ao processo de comunicação dos atos daquele Comitê Gestor, excluindo a possibilidade de regularização dos pagamentos pendentes e prevendo, inclusive, a possibilidade de publicação do ato de exclusão do contribuinte no Diário Oficial da União, indicando o número do respectivo processo administrativo, bem como que a identificação da pessoa jurídica excluída e o motivo da exclusão serão disponibilizados na Internet, restando patente a validade do meio eletrônico utilizado para comunicação sobre a exclusão da autora. 6. Outrossim, não se pode olvidar que a exclusão da autora, divulgada por meio eletrônico, restou acompanhada da motivação, e, nesse ponto, convém registrar que a indicação do motivo de sua exclusão não impossibilitou sua compreensão ou defesa, ao contrário do que quer fazer crer a apelante, tanto que ajuizou a presente ação, com alentada argumentação do que entendeu como um ato arbitrário e ilegal. 7. Ademais, urge ressaltar que ainda há possibilidade de manifestação administrativa pelo contribuinte excluído do programa, nos termos do parágrafo 2º, da nova redação daquele artigo 5º da Resolução CG REFIS nº. 09/2001, alterada pelo artigo 1º da Resolução CG REFIS nº. 20/2001, não tendo sido suprimida tal garantia, o que, porém, não foi observado no presente caso, sendo que a autora, conhecedora de sua exclusão, ficou-se silente e inerte naquele âmbito administrativo. 8. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional. 9. Recurso de apelação a que se nega provimento. (AC 00019159420024036111, JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, posto que não foram comprovadas irregularidades no ato administrativo de exclusão da impetrante do REFIS, agiu com acerto o juízo *a quo*, de modo que não se verificam elementos suficientes para configuração de direito líquido e certo do pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento** à apelação e mantenho a sentença de primeiro grau.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ELIEZER FERREIRA BOURGUIGNON
ADVOGADO : SP160172 MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelação** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a ordem para que as autoridades impetradas providenciem a promoção a que faz jus o aluno militar, entregando-lhe a divisa à graduação hierárquica correspondente, bem como o pagamento de todas as gratificações, auxílios e vantagens econômicas decorrentes de sua formatura, as mesmas recebidas pelos demais formandos, como auxílio fardamento, ajuda de custo, auxílio transporte etc., ainda que já realizada a formatura, caso o aluno tenha sido aprovado no Curso de Formação de Sargentos (CFS), da Força Aérea Brasileira (FAB).

Liminar indeferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 35-42.

Sentenciado o feito, julgou-se procedente a demanda e se concedeu a segurança para determinar que as autoridades impetradas da FAB assegurem a promoção hierárquica a que faz jus o impetrante, com a insígnia correspondente, o pagamento de todo o devido decorrente de promoção, como auxílio fardamento, ajuda de custo, auxílio transporte; ainda que já realizada a solenidade de formatura.

Apelou a União alegando caráter provisório da ordem judicial que determinou que o impetrante frequentasse o curso e a ausência de direito líquido e certo do impetrante de ser nomeado e tomar posse após ter concluído com aproveitamento o CFS.

O MPF opinou pelo improvimento da apelação e manutenção da sentença.

É o relatório. Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O CFS, como demonstrado nas palavras do próprio *site* da instituição, é um curso de formação de praças em que, como qualquer outro semelhante, todos os alunos regularmente matriculados, pouco importando a causa de seu ingresso e origens, sujeitam-se às mesmas intempéries, assistem às mesmas instruções e realizam os mesmos treinamentos operacionais, técnicos, administrativos, disciplinares e que, caso concluído com aproveitamento o curso, conquistam o esperado prêmio, ou seja, a promoção.

Sem a possibilidade da promoção na conclusão do curso e as esperadas vantagens, a frequência em curso de formação não teria o menor sentido. Destarte, não há que se falar em caráter provisório para 'frequentar' o curso, como se todos os esforços ao longo de dois anos fossem apenas para satisfazer uma necessidade de estar lá simplesmente sem qualquer nexos com o objetivo da contenda.

Ora, a promoção no final do curso de formação não é ato subordinado a vontades alheias. Pelo contrário, é inerente ao curso e, portanto, todos os alunos aprovados fazem jus à promoção à graduação de sargento, concebida com todos os seus deveres e direitos financeiros, ritualísticos e de status implícitos. As palavras de apresentação do curso, inscritas no próprio site da FAB são neste sentido:

O CFS é ministrado em regime de internato e tem a duração de quatro semestres letivos, tendo como finalidade formar Sargentos Especialistas para o Comando da Aeronáutica, abrangendo instruções nos Campos Geral, Militar e Técnico-Especializado. Escolaridade: Ensino Médio.

Instrução ministrada no Campo Geral, comum a todas as especialidades, reúne os conhecimentos básicos necessários à habilitação dos alunos nos seus diferentes níveis, objetivando nivelar os conhecimentos de alunos de diferentes origens e formações.

A instrução ministrada no Campo Militar visa, primordialmente, incorporar nos alunos uma mentalidade que os leve a aceitar, com determinação, os postulados básicos da vida militar, pautando, assim, os seus procedimentos e satisfazendo, ainda, a um interesse especial do Comando da Aeronáutica: que os alunos possuam um elevado grau de vibração, devoção e entusiasmo pela Força Aérea.

A instrução ministrada no Campo Técnico-Especializado constitui-se na fase da formação do futuro Sargento em que ele é preparado para obter um desempenho profissional dentro dos padrões estabelecidos pelo Comando da Aeronáutica, para exercer as atribuições de sua especialidade.

(negritei).

Fonte: site da FAB: <http://www.eear.aer.mil.br/index.php/2013-05-02-22-57-52/2013-05-02-23-02-49.html>

O disposto na apresentação do curso àqueles que almejam uma carreira de praça militar da Aeronáutica também vai ao encontro da lei, como bem demonstrado no Art. 28, 29 e 30, do decreto 881/93 que trata das promoções de graduados na FAB:

*Art. 28. As promoções a Terceiro-Sargento, Cabo e a Soldado-de-Primeira-Classe ocorrerão, **após a conclusão, com aproveitamento**, do Curso de Formação de Sargentos (CFS), CFC e do CESD, respectivamente. Ver tópico (19 documentos)*

Art. 29. A promoção por antigüidade, em qualquer quadro, é feita na seqüência do respectivo Quadro de Acesso por Antigüidade. Ver tópico

Art. 30. A promoção por merecimento é feita com base no Quadro de Acesso por Merecimento, obedecendo a ordem de precedência hierárquica estabelecida no QAA. Ver tópico

*§ 1º A promoção será por merecimento quando o graduado concorrer à mesma pelos critérios de antigüidade e merecimento, **exceto quando ocorrer por conclusão de curso**. Ver tópico (negritei).*

No presente caso, a promoção e as devidas vantagens, todas a que tem direito o militar, devem ser tão somente em consequência da conclusão de curso, no qual são elencadas as notas finais na ordem decrescente, do 1º ao último colocado e todos são promovidos numa sequência hierárquica, segundo sua respectiva nota final. Neste sentido, ilustro com as seguintes sentenças:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO DE ADMISSÃO DE OFICIAIS DA AERONÁUTICA. PARTICIPAÇÃO NO CURSO DE FORMAÇÃO POR MEIO DE DECISÃO JUDICIAL. APROVAÇÃO. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. AUSÊNCIA DE LESÃO A TERCEIRO OU OFENSA AO INTERESSE PÚBLICO. 1. **Concedida a antecipação da tutela recursal para os Impetrantes participarem do Curso de Formação de Oficiais Especialistas da Aeronáutica, e obtendo eles aprovação no certame, com a conseqüente promoção ao posto de Segundo-Tenente Especialista em Comunicações, desde 10/12/2001, exsurge o reconhecimento de situação de fato consolidada, cuja desconstituição não se recomenda, mormente por não haver prejuízo a terceiro ou ofensa ao interesse público. 2. Apelação dos Impetrantes provida. 3. Sentença reformada. Segurança concedida.**

Encontrado em: 6257/DF, STJ; APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA AMS 1293 DF 2001.34.00.001293-8 (TRF-1) DESEMBARGADOR FEDERAL FAGUNDES DE DEUS

AGRAVO DE INSTRUMENTO ? LIMINAR- MANDADO DE SEGURANÇA-CURSO DE SARGENTO-

PROMOÇÃO A 3º SARGENTO I- O ora agravado faz jus à promoção a 3º Sargento, pois frequentou o curso amparado por medida liminar, obtendo aprovação no aludido curso. II- Verifica-se que estão presentes os requisitos ensejadores da concessão da liminar pretendida. III- Agravo improvido.

Encontrado em: CURSO DE FORMAÇÃO, PROMOÇÃO, TERCEIRO SARGENTO . AGRAVO DE INSTRUMENTO AG 835472001.02.01.033110-4 (TRF-2) Desembargadora Federal TANIA HEINE (negritei).

Pelo exposto, com supedâneo no artigo 557, do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial e ao recurso de apelação da União,

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005454-96.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005454-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : EXIMIA SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Haja vista o julgamento da ação principal, verifico que restou caracterizada a perda do objeto do presente recurso. Ante o exposto, julgo prejudicada a presente Apelação, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008362-29.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008362-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : EXIMIA SERVICOS TEMPORARIOS LTDA

ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Tratam-se de apelações contra a sentença (fls. 510/513) que julgou extinto o feito, com exame do mérito, nos moldes do art. 269, V, do CPC, haja vista a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação pela parte autora, contudo, determinou que o valor depositado fosse levantado pela demandante. Fixou o valor da verba honorária em 10% sobre o valor da causa. Custas na forma da lei.

Inconformadas com a decisão, apelam as partes.

A parte autora postula a reforma da sentença no tocante à verba honorária (fls. 517/527).

O INSS sustenta a necessidade de reforma do julgado de modo que os valores depositados sejam convertidos em renda ou transformados em pagamento definitivo após o trânsito em julgado (fls. 566/573).

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Ab initio", adoto nas minhas razões de decidir o entendimento firmado no C.STJ que impossibilita o levantamento do depósito judicial em hipóteses semelhantes à veiculada nos autos.

Neste sentido, segue precedente da Primeira Seção do C. STJ:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. OBJETIVO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. Decisão agravada que recebeu a seguinte ementa: "(...)1. A Medida Cautelar de competência originária do STJ tem como finalidade dar efeito suspensivo a recurso especial interposto, e que já tenha sido submetido ao crivo de admissibilidade pelo Tribunal a quo, desde que caracterizados o fumus boni juris e o periculum in mora. 2. Entendimento que somente comporta exceção para impedir o perecimento do direito e a conseqüente inutilidade do provimento jurisdicional futuro. 3. Hipótese em que os requerentes ajuizaram medida cautelar objetivando obter o levantamento de depósito judicial efetuado nos autos do ERESP n.º 110.962/MG, cujo acórdão, de relatoria do e. Ministro Milton Luiz Pereira, recebeu a seguinte ementa: ?Tributário. COFINS. Construção e Vendas de Imóveis. Legalidade da Incidência. Leis Complementares nos 56/87 (itens 32, 34 e 50) e 70/91 (arts. 2º e 6º) CTN, art. 111. Lei nº 4.591/64. Decreto-Lei nº 2.397/87 (art. 1º). 1. As empresas edificadoras de imóveis, bens aptos à comercialização, realizam negócios jurídicos de natureza mercantil, celebrados com clientes compradores. Observada a relação jurídica entre o fisco e contribuinte criada pela lei, caracterizada atividade empresarial com intuito de lucro, divisados atos mercantis, é legal a incidência da COFINS nas negociações empresariais e nos serviços prestados, negócios jurídicos tributáveis. 2. Precedentes jurisprudenciais. 3. Embargos acolhidos.? 4. Considerando que esta Corte Superior entendeu devida a COFINS incidente sobre a comercialização de imóveis, revela-se improcedente o pedido de levantamento do depósito judicial referente a referida exação, posto a decisão ter sido desfavorável ao depositante. 5. Ademais, verifica-se que as requerentes peticionaram nos autos dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 110962/MG, visando fosse impedida a conversão em renda em favor da Fazenda Nacional dos valores depositados naqueles autos, tendo sido o pedido indeferido, por importar em julgamento extra petita, bem como em razão de o referido pleito ser objeto do do RESP n.º 591.638/MG, da relatoria da e. Ministra Eliana Calmon. 6. Ainda que assim não bastasse, verifica-se que as requerentes não lograram demonstrar o suposto fumus boni juris justificador da medida, haja vista que não se evidenciou a plausibilidade do direito alegado, no sentido de que a tese por elas defendida está consoante a jurisprudência do Tribunal. 7. É que art. 6º o da Lei n.º 10.684/2003, que instituiu o PAES, dispõe que "Os depósitos existentes, vinculados aos débitos a serem parcelados nos termos dos arts. 1º e

5º, serão automaticamente convertidos em renda da União ou da Seguridade Social ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, conforme o caso, concedendo-se o parcelamento sobre o saldo remanescente." 8. Deveras, a verdadeira exegese do referido dispositivo indica que os depósitos judiciais existentes, vinculados aos débitos a serem parcelados, serão automaticamente convertidos em renda da União, concedendo-se o parcelamento sobre o saldo remanescente. 9. Ademais, o alegado malferimento do Princípio da Isonomia posto permitir aderir ao PAES devedores sem depósito e impedir que os que empreenderam depósito judicial não os levantem, é matéria de cognição absoluta e constitucional do E. STF 10. Destarte, há informações prestadas pela Secretaria da Receita Federal no sentido de que os débitos relativos à COFINS estão com a exigibilidade suspensa em razão da existência de depósitos judiciais de seu montante integral, bem como que referido débito não é objeto do PAES. 11. Consectariamente, restando incontroverso que o requerente não concluiu, até a presente data, a adesão ao PAES, veda-se-lhe o direito ao pretensão levantamento dos valores depositados judicialmente para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tanto mais que, nos termos do art. 6º, da Lei n.º 10.684/2003, acaso tivesse havido o parcelamento, referidas parcelas deveriam ser convertidas em renda em favor da União. 12. Não obstante, a presente cautelar é posterior ao julgamento do ERESP n.º 110.962, e seu objeto idêntico ao do Recurso Especial cujo mérito lhe foi denegado, não havendo, assim, objeto judicante tutelável pela presente via cautelar. 13. Forçoso concluir que o único feito através do qual é possível pleitear a substituição da garantia é nos autos do Recurso Especial n.º 591.638, da relatoria da e. Ministra Eliana Calmon, que tem exatamente esse objeto. 14. Medida cautelar liminarmente indeferida " 2. Razões do presente agravo regimental, no sentido de que as empresas requerentes: a) ao contrário do afirmado erroneamente pela Secretaria da Receita Federal em suas informações, aderiram ao PAES e encontram-se com o débito consolidado; b) não pretendem, nos presentes autos, substituir a garantia do depósito em dinheiro por caução imobiliária - matéria discutida no RESP n.º 591.638/MG - mas, tão-somente, a possibilidade de levantar os valores depositados em juízo; c) que este relator, ao ter exarado despacho na presente medida cautelar para que fosse oficiada a Secretaria da Receita Federal para prestar informações acerca do PAES, sustentando o levantamento dos depósitos por qualquer das partes, decidiu corretamente que a causa petendi da MC n.º 9105/MG e do REsp. 591.638/MG eram distintas, motivo pelo qual a competência do mesmo a análise do pedido de levantamento revela-se matéria preclusa. 3. Decisão agravada mantida. 4. Informando a Secretaria da Receita Federal que as requerentes não aderiram ao PAES, em contraposição ao que as mesmas aduzem, e que o débito encontra-se consolidado, o acolhimento da irrisignação das requerentes demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, análise insindicável, em sede de medida cautelar, por esta Corte Superior ante a incidência do verbete sumular n.º 07/STJ. 5. Ora, é princípio assente, posto sumulado, que o E. STJ, na sua competência constitucional não é Tribunal de apelação reiterada, tampouco se lhe concede poderes para a análise de questões de fato. (Súmula n.º 07/STJ). 6. Assim, se é interdita a via especial quando o recurso objetiva a análise de questões fáticas, a fortiori, obsta-se, também, a cautelar que a pretexto de conferir efeito suspensivo ao recurso especial, impõe ao Tribunal, como sustentáculo de sua pretensão, a análise de questões de fato. (Precedentes: MC n.º 5631/ DF, desta relatoria, julgado em 05.12.2002; MC 2615 / PE, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/08/2002) 7. Deveras, ao contrário do que afirmam as empresas requerentes, se não se pode discutir nos presentes autos a substituição do depósito em dinheiro por caução imobiliária - matéria discutida no RESP n.º 591.638 - com muito mais razão se lhe veda a análise, na presente cautelar, do levantamento daquele depósito em dinheiro sendo evidente que as requerentes saíram vencedora no julgamento do ERESP n.º 110.962/MG (autos em apenso) 8. O pedido de levantamento das importâncias depositadas em juízo foi indeferido nos autos do ERESP n.º 110.962/MG pelos mesmos fundamentos pelos quais a presente Medida Cautelar foi indeferida liminarmente, motivo pelo qual revela-se destituída de qualquer juridicidade a alegação de que o mero despacho, proferido na presente cautelar solicitando informações à Secretaria de Receita Federal e sustentando o levantamento dos depósitos por qualquer das partes, teria o condão de tornar preclusa a matéria relativa à impossibilidade jurídica do pedido aqui deduzido. 9. Agravo Regimental improvido. ..EMEN: (STJ, AGRMC 200401511011, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 13/04/2005, DJ DATA:16/05/2005 PG:00220).

De outra banda, em linha com o pensamento de firme corrente jurisprudencial no C. STJ seguida pelos demais Tribunais Regionais Federais, entendo ser impossível o levantamento do depósito efetuado em juízo nessas hipóteses, haja vista que este valor não está contemplado no montante objeto de parcelamento, razão pela qual, deve ser convertido em renda em favor da União e transformado em pagamento definitivo após o trânsito em julgado.

A propósito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJULGAMENTO ORDENADO PELO COLENO STJ. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO REFIS. CONVERSÃO EM RENDA DO DEPÓSITO. ART. 3º INCISO I, § 3º

DA LEI 9964/2000. 1. Os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer, complementar e aperfeiçoar as decisões judiciais, sanando eventual omissão, obscuridade ou contradição, nos termos do art. 535, I e II do Código de Processo Civil. 2. O recurso especial interposto pela Fazenda Nacional foi provido, por decisão monocrática proferida pelo Ministro Benedito Gonçalves, que determinou o retorno dos autos ao Tribunal para novo exame quanto à aplicação do art. 3º inciso I, § 3º da Lei 9964/2000. Rejulgamento, portanto, dos aclaratórios opostos para o exame do pedido de conversão dos depósitos em renda da União por força da adesão ao REFIS (Art. 3º inciso I, § 3º da Lei 9964/2000). 3. A jurisprudência assenta que "4. " Nos termos do § 4º do artigo 5º do Decreto 3.431/2000, que regulamentou a Lei 9.964/2000, requerida a desistência da ação judicial, com renúncia ao direito sobre que se funda, os depósitos judiciais efetuados deverão ser convertidos em renda, permitida inclusão no REFIS de eventual saldo devedor. 3. Dispõe o art. 6º da Lei 10.684/2003 que os depósitos existentes, vinculados aos débitos a serem parcelados nos termos dos arts. 1º e 5º serão automaticamente convertidos em renda da União, da Seguridade Social ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, conforme o caso, e o parcelamento será concedido sobre o saldo remanescente." (AGA 0041626-58.2005.4.01.0000 / DF, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, OITAVA TURMA, e-DJF1 p.944 de 16/03/2012) 5. "É legítima a conversão dos depósitos judiciais em renda da União, ante a desistência do pedido, devidamente homologado por sentença, após o trânsito em julgado. Precedentes: EDcl no REsp 815810/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18.6.2008; REsp 642965/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 21.11.2005 p. 183; AgRg no REsp 774.579/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 11.3.2009). (...)" (in AG 200201000149350 AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 200201000149350 Relator(a) JUIZ FEDERAL MÁRCIO LUIZ COELHO DE FREITAS Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador 1ª TURMA SUPLEMENTAR Fonte e-DJF1 DATA:08/03/2013). 4. Embargos de Declaração acolhidos, de forma integrativa, para, com efeitos infringentes, negar provimento ao agravo de instrumento. (TRF1, EDAGA 413984920064010000, Rel. Des. Fed. Reynaldo Fonseca, Sétima Turma, j. 07/05/2013, e-DJF1 DATA:17/05/2013 PAGINA:380)

Por fim, no tocante à verba honorária, sigo a orientação firmada no C. STJ no sentido de que nessas hipóteses o montante dos honorários advocatícios deve ser fixado em 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 10.684/2003.

Nesse sentido:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADESÃO AO BENEFÍCIO INSTITUÍDO PELA LEI N. 10.684/2003. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. PROVA DO PARCELAMENTO. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA. 1. Não há necessidade de prova do parcelamento da dívida, uma vez que nos autos não foi deferido o pedido de parcelamento, mas sim o pedido de desistência da ação, que é ato unilateral da parte. 2. Havendo adesão ao benefício instituído pela Lei n. 10.684/2003 com a desistência da ação, é cabível a condenação em honorários advocatícios, no patamar de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 10.684/2003. 3. Agravo regimental parcialmente provido. ..EMEN: (STJ, AGRESP 200301627111, Rel. Min. João Otávio Noronha, Segunda Turma, j.23/03/2004, DJ DATA:17/05/2004 PG:00208).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para determinar que os depósitos efetuados em juízo sejam convertidos em renda e transformados em pagamento definitivo, após o trânsito em julgado. **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para fixar o montante da verba honorária em 1% (hum) por cento sobre o valor do débito consolidado, nos termos da fundamentação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP218506 ALBERTO ANGELO BRIANI TEDESCO e outro
APELADO(A) : ROQUE MOLEIRO

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pela Caixa Econômica Federal em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 140 a 146) que julgou improcedente o pedido de restituição de valores levantados e indevidamente creditados em conta, de titularidade da parte ré, vinculada ao FGTS, nos termos do art. 269, I, do CPC, em virtude da boa-fé em relação ao levantamento. Honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor da causa. Custas *ex lege*.

Em razões de Apelação (fls. 151 a 159), a CEF, em síntese, aduz ser o crédito em questão foi transferido em duplicidade, conforme demonstrado, constituindo portanto pagamento indevido, cabendo ao apelado a restituição independentemente de sua boa-fé.

A parte ré não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

No caso em tela, houve a realização de perícia (fls. 57 a 65, anexos fls. 66 a 119), comprovando ter havido erro de processamento por parte do extinto Banco Comind, o qual ao transferir para o Banco Itaú S/A deixou de debitar o saldo do FGTS na integralidade, originando saldo em verdade inexistente e acarretando transferência de valores indevidamente levantados pelo autor. Configurado, portanto, o enriquecimento sem causa.

A esse respeito dispõe o art. 884, do Código Civil:

Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Parágrafo único. Se o enriquecimento tiver por objeto coisa determinada, quem a recebeu é obrigado a restituí-la, e, se a coisa não mais subsistir, a restituição se fará pelo valor do bem na época em que foi exigido.

Não abona a autora, ainda, a tese de que a boa-fé no levantamento a desobrigue à restituição dos valores; ocorrendo o pagamento indevido, não há previsão de que o valor deva ser apropriado pelo credor ilegítimo. A esse respeito, partilho do entendimento exprimido em julgado emitido por este Tribunal, no sentido de que a boa-fé do correntista, ao levantar em duplicidade os depósitos fundiários repassados duplamente pelo Comind ao Banco Itaú e à Caixa Econômica Federal, não lhe pode servir de imunidade para às regras jurídicas que impedem o enriquecimento sem causa. A propósito:

"Consoante estabelece o art. 876 do Novo Código Civil, todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir. À vista dessa disposição, não se sustenta a política do fato consumado, isto é, de que a eventual movimentação da conta vinculada consolida o direito do correntista sobre o valor decorrente de errônea na transmissão de informações pelo Comind. Nesse sentido, o art. 309 do Novo Código Civil, segundo o qual o pagamento feito de boa-fé ao credor putativo é válido, ainda que provado depois que não era credor, deve ser interpretado em favor daquele que realiza o pagamento, que fica liberado perante o real credor, sem que daí se conclua que o credor ilegítimo possa se apropriar do valor correspondente. A boa-fé do correntista do FGTS não é panaceia que o torne imune às regras jurídicas que impedem o enriquecimento sem causa, implicando seu dever de restituir o indébito na hipótese de já ter movimentado sua conta vinculada(...)" (AC 2005.61.00.029857-7/SP, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJ 19.08.2013)

No mesmo sentido, a questão da restituição de valores em decorrência de recebimento indevido a maior - ainda que de boa-fé - já foi largamente analisada no seio do C. Superior Tribunal de Justiça, que entende ser indiscutível a obrigação de devolver, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, tendo em vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito.

Nesse sentido:

CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. FINANCIAMENTO RURAL. ERRO NO PAGAMENTO. RECEBIMENTO INDEVIDO. ART.

965 DO CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTE DA TURMA. RECURSO PROVIDO.

- Nos termos de precedente da Turma, "aquele que indevidamente recebe um pagamento, sem justa causa, tem o dever de restituir, não tolerando o ordenamento positivo o locupletamento indevido de alguém em detrimento de outrem".

(STJ, AgRg no Ag 177104/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, DJ 02.05.2000, p. 145)

Agravo regimental. Recurso especial. Arrendamento mercantil. Variação cambial. Súmulas nºs 05 e 07/STJ. Repetição do indébito. Fundamentação não atacada.

1. Ultrapassar a fundamentação do acórdão recorrido e entender comprovada a captação de recursos no exterior, viabilizando a utilização da variação cambial no leasing, enseja o reexame de provas e a interpretação, no caso dos autos, do contrato, incidindo as vedações contidas nas Súmulas nºs 05 e 07/STJ.

2. O recurso especial não tem passagem no tocante à repetição do indébito, porque o recorrente deixou de impugnar o fundamento contido no acórdão recorrido, relativo à norma do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

3. No que se refere ao mérito da repetição de indébito, a jurisprudência desta Corte já assentou que aquele que recebe pagamento indevido deve restituí-lo para impedir o enriquecimento indevido, prescindindo da discussão a respeito de erro no pagamento em hipóteses como a presente 4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no REsp 556959/MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3ª Turma, DJ 29/03/2004 p. 242)

CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. SÚMULA 182. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. ENCARGOS

ILEGAIS. MANUTENÇÃO NA POSSE. INSCRIÇÃO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

REQUISITOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL. AUTORIZAÇÃO.

- Impossível, nos contratos bancários, a cobrança cumulada da comissão de permanência com juros remuneratórios, correção monetária, juros de mora e multa contratual.

- "É inviável o agravo do Art. 545 do CPC que não ataca especificamente os fundamentos da decisão agravada".

- A simples cobrança de encargos ilegais descaracteriza a mora. Afastada a ocorrência da mora, o bem deve ser mantido na posse do devedor.

- Para evitar sua inscrição nos cadastros restritivos de crédito o devedor deve provar os requisitos fixados pela jurisprudência (REsp 527.618/CÉSAR).

- Quem recebe pagamento indevido deve restituí-lo, para obviar o enriquecimento sem causa. Não importa se houve erro no pagamento.

- É possível o depósito da parte incontroversa da dívida, sendo feita a eventual complementação com a liquidação da sentença.

(STJ, AgRg no REsp 896269/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, DJ 18/12/2007 p. 271)

FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA. ERRO DE CÁLCULO DA CEF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

(STJ, REsp 1093603/RN, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, DJe 12/11/2008)

ADMINISTRATIVO. FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA.

1. Conforme iterativa jurisprudência desta Corte, quem recebeu pagamento indevido, ainda que de boa-fé, deve devolvê-lo para obstar o enriquecimento sem causa, daí por que assiste direito à CEF de ser restituída quanto ao valor que erroneamente creditou a maior na conta de fundista.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1266948/RN, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, Dje 21.05.2012)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da CEF para condenar a parte ré a devolver os valores fundiários indevidamente levantados e inverter o ônus da sucumbência, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017324-07.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017324-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUCI TAMURA MAGNI
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luci Tamura Magni em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 54 a 60) que julgou improcedente o pedido de percepção de pensão especial por morte de ex-combatente, em razão do disposto no art. 53, II e III, do ADCT. Sem condenação em honorários advocatícios em razão do disposto pela Lei 1.060/50.

Em razões de Apelação (fls. 63 a 73) a parte autora alega, em síntese, que a Lei a nortear o pedido deve ser a 4.242/63, não a 8.059/90 - que regulamentou o art. 53 da ADCT, especificamente quanto ao disposto acerca dos dependentes, haja vista seu genitor haver falecido quando vigente o primeiro diploma legal.

A União apresentou contrarrazões (fls. 78 a 83).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A pensão especial destinada a ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial foi prevista pelo art. 30 da Lei 4.242/63, estabelecendo o art. 26 da Lei 3.765/60 seu valor, colacionados abaixo:

Lei 3.765/60

Art 26. Os veteranos da campanha do Uruguai e Paraguai, **bem como suas viúvas e filhas**, beneficiados com a pensão especial instituída pelo Decreto-lei nº 1.544, de 25 de agosto de 1939, e pelo art. 30 da Lei nº 488, de 15 de novembro de 1948, e os veteranos da revolução acreana, beneficiados com a pensão vitalícia e intransferível instituída pela Lei nº 380, de 10 de setembro de 1948, passam a perceber a **pensão correspondente a deixada por um 2º sargento**, na forma do art. 15 desta lei. (Vide Decreto nº 4.307, de 2002)

Lei 4.242/65

Art 30. É concedida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, da FEB, da FAB e da Marinha, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontram incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência e não percebem qualquer importância dos cofres públicos, **bem como a seus herdeiros**, pensão igual à estipulada no art. 26 da Lei nº 3.765, de 4 de maio de 1960. (Revogado pela Lei nº 8.059, de 1990)

Parágrafo único. Na concessão da pensão, observar-se-á o disposto nos arts. 30 e 31 da mesma Lei nº 3.765, de 1960. (Revogado pela Lei nº 8.059, de 1990)

Aquele dispositivo foi revogado pela Lei 8.059/90, que regulou ainda o previsto pelo art. 53 do ADCT-CF/88, a respeito de eventuais dependentes. Observa-se ainda a introdução de limitação etária à sua percepção no caso dos filhos não inválidos, conforme art. 14, III, bem como vedou a transmissão do benefício previsto pelo art. 30 da Lei 4.242/63, a teor do art. 17, colacionados a seguir:

"Artigo 53 - Ao ex-combatente, que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei 5.315, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos: (...).

II - pensão especial **correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas**, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários, ressalvando o direito de opção."

Lei 8.059/90

Art. 14. A cota-parte da pensão dos dependentes se extingue:

I - pela morte do pensionista;

II - pelo casamento do pensionista;

III - para o filho, filha, irmão e irmã, quando, não sendo inválidos, completam 21 anos de idade;

IV - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

(...)

Art. 17. Os pensionistas beneficiados pelo art. 30 da Lei nº 4.242, de 17 de julho de 1963, que não se enquadrarem entre os beneficiários da pensão especial de que trata esta lei, continuarão a receber os benefícios assegurados pelo citado artigo, até que se extingam pela perda do direito, **sendo vedada sua transmissão, assim por reversão como por transferência.**

Pois bem. Conforme noticiado nos autos, o pai da autora, Tacayosi Tamura, faleceu em 28.04.1972 (fls. 13); ato contínuo, a genitora da autora, Dacia de Medeiros Tamura, na condição de viúva, passou a perceber a pensão nos termos da Lei 4.242/63, optando pela percepção do benefício nos moldes previstos pelo art. 53/ADCT válida a partir de 09.07.1992 (fls. 17), dada a diferença de valores. Em 03.06.2005 veio esta a falecer.

A percepção do benefício da pensão especial disposta pela Lei 8.059/90 é inacumulável, ainda que haja a possibilidade de opção. Porém, a norma a ser observada é a contemporânea ao falecimento do ex-combatente, verdadeiro fato gerador do direito, ainda que o falecimento da viúva tenha se dado após a promulgação da atual

Carta Magna e entrada em vigor do novo diploma legal que rege a matéria, não se confundindo na hipótese, para fins de reversão de benefício, o previsto pela Lei 4.242/63 e a pensão especial devida aos ex-combatentes com o advento da Carta Magna de 1988, conforme pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO. EX-COMBATENTE. REVERSÃO. FILHA ADCT, ART. 53, II e III, parágrafo único. Lei 4242, de 1963.

I. - O direito à pensão do ex-combatente é regido pela lei vigente por ocasião do óbito daquele. Tratando-se de reversão do benefício à filha, em razão do falecimento de sua mãe e viúva do ex-combatente, que a vinha recebendo, a lei a ser considerada é a Lei 4242/63, vigente quando do óbito do ex-combatente, não obstante ter ocorrido o falecimento da viúva deste após a promulgação da CF/88, assim do art. 53, ADCT. A pensão a ser considerada, em tal caso, é a correspondente à deixada por um 2º Sargento (Lei 4242/63, art. 30; Lei 3756/60, art. 26).

II. - Precedente do STF: MS 21.707-DF, Plenário, "DJ" de 123.10.95.

III - Mandado de Segurança deferido."

(MS 26.610/RS, Plenário, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU de 15/09/2000).

Colaciono ainda julgado conforme do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. REVERSÃO DE PENSÃO ÀS FILHAS DE EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DA NORMA VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO MILITAR. LEIS 4.242/63 E 3.765/60.

I - Adota-se a lei vigente à época do óbito de ex-combatente para regular o direito à pensão por morte.

Precedente do STF.

II - In casu, tratando-se de reversão da pensão de ex-combatente às filhas, em razão do falecimento da mãe das mesmas, que era beneficiária da pensão, o benefício deve ser regido pelas Leis 4.242/63 e 3.765/60, normas vigentes ao tempo do óbito do ex-combatente. Precedente do STF.

Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, REsp 492445/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJ 12.08.2003, p. 253)

Assim como ocorre com o art. 14, também não se aplica ao presente caso a vedação de transmissão do benefício por reversão ou transferência ditada pelo art. 17 da Lei 8.059/90, ainda em razão de sua entrada em vigor em data posterior ao óbito do ex-combatente, ou seja, à incorporação do direito ao patrimônio jurídico da ora apelante.

Desse modo, a autora faz jus à pensão, cujo valor deve corresponder ao soldo de Segundo Sargento, a teor do estabelecido no art. 30 da Lei 4.242/63 e art. 26 da Lei 3.765/60.

No tocante ao termo inicial, a autora carrou aos autos cópia de protocolo do de requerimento administrativo junto ao Ministério da Defesa (fls. 21), em 15.06.2005. Conforme jurisprudência, aquela data é de ser considerada termo inicial para a percepção do benefício.

ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. ART. 53, II, DO ADCT. LEI 8.059/1990. FILHO INVÁLIDO. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR.

(...)

2. Com efeito, esta Corte entende que o termo inicial para a concessão do benefício por morte de ex-combatente é a data do requerimento administrativo ou, na sua falta, do pleito judicial ou da habilitação nos autos do processo.

(...)

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1372026/PB, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 22.04.2014)

ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REVERSÃO AUTOMÁTICA DO BENEFÍCIO À VIÚVA. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PLEITO JUDICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

(...)

II - O termo inicial para a concessão do benefício de pensão por morte de ex-combatente é a do requerimento administrativo ou, na sua falta, a do pleito judicial ou a habilitação nos autos do processo.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 994701/SC, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJe 14.04.2008)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA EIVADA DE ERRO DE FATO. FILHO DE EX-COMBATENTE, PORTADOR DE HIV. INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DESNECESSIDADE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

(...)

5. "O termo inicial para a concessão do benefício de pensão por morte de ex-combatente é a data do requerimento administrativo ou, na sua falta, o pleito judicial ou a habilitação nos autos do processo" (AgRg no AgRg no REsp 912.620/SC, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 1º/8/11).

(...)

(STJ, AR 4904/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, DJe 28.11.2012)

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio tempus regit actum da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Condeno ainda a União ao pagamento dos honorários advocatícios, no valor correspondente a 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, determinando a concessão de pensão regida pelas Leis 4.242/63 e 3.765/60 a partir da data do requerimento administrativo - 15.06.2005, bem como juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0027723-95.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027723-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SINVAL COELHO DE MELO espolio
ADVOGADO : SP141865 OVIDIO DI SANTIS FILHO e outro
REPRESENTANTE : EUCLAIR MONTES DE MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP141865 OVIDIO DI SANTIS FILHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro
PARTE AUTORA : MARCIA COELHO DE MELO
PETIÇÃO : EDE 2015043460
EMBGTE : SINVAL COELHO DE MELO

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 177/179 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Sinval Coelho de Melo (espólio) em face da decisão proferida por este Relator às fls. 168/170 que, a teor do art. 557, do CPC, deu provimento à apelação da parte autora, determinando a aplicação do critério dos juros de mora progressivos em conta vinculada ao FGTS.

Em síntese, alega o embargante que a r. decisão embargada foi omissa, vez que deu provimento à apelação para julgar procedente o pedido, porém não condenou a ré nos honorários advocatícios.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão o embargante.

Condeno a Caixa Econômica Federal, nos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, em observância ao art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, a favor da parte autora.

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração para sanar a omissão no tocante aos honorários advocatícios, mantendo, no mais, a decisão de fls. 168/170.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005719-94.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.005719-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : EXIMIA SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.00.005454-8 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Haja vista o julgamento da ação principal, verifico que restou caracterizada a perda do objeto do presente recurso. Ante o exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007715-29.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007715-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : SUELI LUZIA RIBEIRO
ADVOGADO : SP158758 ANDREIA CAROLI NUNES PINTO PRANDINI e outro
No. ORIG. : 00077152920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pela União Federal em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 76 a 78) que julgou procedente o pedido de percepção, pela filha, de pensão por morte de ex-combatente, em razão do disposto no art. 30 da Lei 4.242/63, a partir do falecimento da genitora da autora. Juros moratórios e correção conforme Resolução 561/07-CJF, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação.

Interpostos Embargos de Declaração pela parte autora (fls. 80 a 84), requerendo implantação imediata do benefício e sua inclusão como beneficiária dos serviços médicos gratuitos concedidos a militares e familiares.

O Juízo de origem conheceu dos embargos e deu-lhes parcial provimento (fls. 86, 87), determinando a implantação imediata do benefício.

Em razões de Apelação (fls. 99 a 110) a União alega, em síntese, que a Lei a nortear o pedido deve ser a 8.059/90 - que regulamentou o art. 53 da ADCT, não a 4.242/63, revogada pela primeira, especificamente quanto ao disposto acerca dos dependentes, não havendo pelo novo ordenamento base para a reversão do benefício como requerido pela parte autora.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 118 a 120).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A pensão especial destinada a ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial foi prevista pelo art. 30 da Lei 4.242/63, estabelecendo o art. 26 da Lei 3.765/60 seu valor, colacionados abaixo:

Lei 3.765/60

*Art 26. Os veteranos da campanha do Uruguai e Paraguai, **bem como suas viúvas e filhas**, beneficiados com a*

*pensão especial instituída pelo Decreto-lei nº 1.544, de 25 de agosto de 1939, e pelo art. 30 da Lei nº 488, de 15 de novembro de 1948, e os veteranos da revolução acreana, beneficiados com a pensão vitalícia e intransferível instituída pela Lei nº 380, de 10 de setembro de 1948, passam a perceber a **pensão correspondente a deixada por um 2º sargento**, na forma do art. 15 desta lei. (Vide Decreto nº 4.307, de 2002)*

Lei 4.242/65

*Art 30. É concedida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, da FEB, da FAB e da Marinha, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontram incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência e não percebem qualquer importância dos cofres públicos, **bem como a seus herdeiros**, pensão igual à estipulada no art. 26 da Lei n.º 3.765, de 4 de maio de 1960. (Revogado pela Lei nº 8.059, de 1990)*

Parágrafo único. Na concessão da pensão, observar-se-á o disposto nos arts. 30 e 31 da mesma Lei nº 3.765, de 1960. (Revogado pela Lei nº 8.059, de 1990)

Aquele dispositivo foi revogado pela Lei 8.059/90, que regulou ainda o previsto pelo art. 53 do ADCT-CF/88, a respeito de eventuais dependentes. Observa-se ainda a introdução de limitação etária à sua percepção no caso dos filhos não inválidos, conforme art. 14, III, bem como vedou a transmissão do benefício previsto pelo art. 30 da Lei 4.242/63, a teor do art. 17, colacionados a seguir:

"Artigo 53 - Ao ex-combatente, que tenha efetivamente participado de operações bélicas durante a Segunda Guerra Mundial, nos termos da Lei 5.315, de 12 de setembro de 1967, serão assegurados os seguintes direitos: (...).

*II - pensão especial **correspondente à deixada por segundo-tenente das Forças Armadas**, que poderá ser requerida a qualquer tempo, sendo **inacumulável com quaisquer rendimentos recebidos dos cofres públicos**, exceto os benefícios previdenciários, ressalvando o direito de opção."*

Lei 8.059/90

Art. 14. A cota-parte da pensão dos dependentes se extingue:

I - pela morte do pensionista;

II - pelo casamento do pensionista;

III - para o filho, filha, irmão e irmã, quando, não sendo inválidos, completam 21 anos de idade;

IV - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

(...)

*Art. 17. Os pensionistas beneficiados pelo art. 30 da Lei nº 4.242, de 17 de julho de 1963, que não se enquadrarem entre os beneficiários da pensão especial de que trata esta lei, continuarão a receber os benefícios assegurados pelo citado artigo, até que se extingam pela perda do direito, **sendo vedada sua transmissão, assim por reversão como por transferência.***

Pois bem. Conforme noticiado nos autos, o pai da autora, Sebastião Pinto Ribeiro, faleceu em 06.01.1975 (fls. 26); posteriormente, a genitora da autora, Julia Paula Gusmão Ribeiro, na condição de viúva, passou a perceber a pensão nos moldes previstos pelo art. 53/ADCT a partir de 08.09.1997 (fls. 24). Em 27.04.2005 (fls. 28), veio esta a falecer.

A percepção do benefício da pensão especial disposta pela Lei 8.059/90 é **inacumulável**, ainda que haja a possibilidade de opção. Porém, a norma a ser observada é a contemporânea ao falecimento do ex-combatente, verdadeiro fato gerador do direito, ainda que o falecimento da viúva tenha se dado após a promulgação da atual Carta Magna e entrada em vigor do novo diploma legal que rege a matéria, não se confundindo na hipótese, para fins de reversão de benefício, o previsto pela Lei 4.242/63 e a pensão especial devida aos ex-combatentes com o advento da Carta Magna de 1988, conforme pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO. EX-COMBATENTE. REVERSÃO. FILHA ADCT, ART. 53, II e III, parágrafo único. Lei 4242, de 1963.

I. - O direito à pensão do ex-combatente é regido pela lei vigente por ocasião do óbito daquele. Tratando-se de reversão do benefício à filha, em razão do falecimento de sua mãe e viúva do ex-combatente, que a vinha recebendo, a lei a ser considerada é a Lei 4242/63, vigente quando do óbito do ex-combatente, não obstante ter ocorrido o falecimento da viúva deste após a promulgação da CF/88, assim do art. 53, ADCT. A pensão a ser considerada, em tal caso, é a correspondente à deixada por um 2º Sargento (Lei 4242/63, art. 30; Lei 3756/60, art. 26).

II - *Precedente do STF: MS 21.707-DF, Plenário, "DJ" de 123.10.95.*
III - *Mandado de Segurança deferido.*
(MS 26.610/RS, **Plenário**, Rel. Min. **Carlos Velloso**, DJU de 15/09/2000).

Colaciono ainda julgado conforme do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. REVERSÃO DE PENSÃO ÀS FILHAS DE EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DA NORMA VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO MILITAR. LEIS 4.242/63 E 3.765/60.

I - Adota-se a lei vigente à época do óbito de ex-combatente para regular o direito à pensão por morte. Precedente do STF.

II - In casu, tratando-se de reversão da pensão de ex-combatente às filhas, em razão do falecimento da mãe das mesmas, que era beneficiária da pensão, o benefício deve ser regido pelas Leis 4.242/63 e 3.765/60, normas vigentes ao tempo do óbito do ex-combatente. Precedente do STF.

Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, REsp 492445/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJ 12.08.2003, p. 253)

Assim como ocorre com o art. 14, também não se aplica ao presente caso a vedação de transmissão do benefício por reversão ou transferência ditada pelo art. 17 da Lei 8.059/90, ainda em razão de sua entrada em vigor em data posterior ao óbito do ex-combatente, ou seja, à incorporação do direito ao patrimônio jurídico da ora apelante.

Desse modo, a autora faz jus à pensão, cujo valor deve corresponder ao soldo de Segundo Sargento, a teor do estabelecido no art. 30 da Lei 4.242/63 cc. art. 26 da Lei 3.765/60.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027004-45.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : FRANCISCO SOLANO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP184995 IRANI PINHEIRO DA SILVA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em habeas data interposto pela União Federal em face da r. sentença de fls. 62/65 que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o esclarecimento da finalidade da inspeção de saúde realizada em 1º de outubro de 1972 e extinto o processo, sem resolução de mérito, quanto aos pedidos de divulgação dos significados das siglas JSSAER e EEAER e do conteúdo de portarias administrativas vigentes na década de 1960.

Em razões de apelação a União Federal aduz preliminarmente, a carência da ação em razão de sua ilegitimidade passiva, falta de interesse de agir e perda superveniente de objeto. Aduz que não realizou a inspeção de saúde e, por isso, não constam de seus registros quaisquer informações sobre este fato, o que impossibilita o cumprimento da r. sentença. Assevera que diante do cumprimento do requerimento na via administrativa, a ação foi atingida pela perda superveniente de objeto. Acrescenta, ainda, que a inexistência de negativa em cumprir o pedido formulado faz com que o apelado careça de interesse processual. Quanto ao mérito pugnou pela reforma da r. sentença vez que não há condições operacionais favoráveis ao atendimento dos requerimentos em exíguo lapso temporal.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O M.P.F. em seu parecer opinou pelo improvimento da apelação.

É o Relatório.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Constituição Federal em seu art. 5º, LXXII dispõe que:

"Conceder-se-á habeas-data :

Para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;

Para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo."

A utilização do *habeas data* está diretamente relacionada à existência de uma pretensão resistida, ou seja, na recusa da autoridade em responder ao pedido de informações.

O impetrante em 08/08/2008 formulou pedido administrativo de informações, não obtendo resposta.

A demora da autoridade em atender ao pedido não pode ser considerada como recusa da autoridade em fornecer as informações solicitadas.

O enunciado na Súmula 02 do egrégio STJ prevê que:

"Não cabe o habeas data (CF, art. 5, LXXII, letra "a"), se não houve recusa de informações por parte da autoridade administrativa".

Assim, diante da falta de comprovação do impetrante da recusa ao acesso às informações pretendidas, carece o apelado de interesse de agir, pelo que o presente feito deve ser extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC.

Pelo exposto, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo da União e à remessa oficial para julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000240-88.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.000240-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : LEONARDO ALBUQUERQUE PENZO e outros
: ADRIANA BOBADILHA DE SOUZA PENZO
: ENOEL SOARES PENZO
: GEISA JANE ALBUQUERQUE PENZO
ADVOGADO : MS002199 FLAVIO FORTES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
: MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
INTERESSADO(A) : SOUZA E GIMENEZ LTDA e outro
: MOACIR ANTUNES DE SOUZA
No. ORIG. : 00002408820094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por LEONARDO ALBUQUERQUE PENZO, ADRIANA BOBADILHA DE SOUZA PENZO, ENOEL SOARES PENZO e GEISA JANE ALBUQUERQUE PENZO em face da decisão de fls. 277/280, que deu provimento ao recurso de apelação.

Aduzem os agravantes que houve omissão no julgado, consistente em não haver decisão sobre os honorários advocatícios, os quais devem ser invertidos em desfavor da embargada.

É o relatório.

Decido.

Razão assiste aos embargantes.

Tendo em vista que houve inversão da sucumbência no presente feito e o Juízo "a quo" arbitrou honorários em 10% do valor da causa em desfavor dos embargantes (fls. 245/248), estes honorários devem ser revertidos em desfavor da ora embargada, sucumbente no presente feito.

Portanto, suprimindo a omissão do julgado de fls. 277/280, faço constar que os honorários de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa deverão ser arcados pela embargada (Caixa Econômica Federal).

Posto isso, recebo os presentes embargos de declaração e no mérito os acolho, para sanar a omissão supracitada. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004639-30.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.004639-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ROSILENE FERREIRA ROSA
ADVOGADO : SP133153 CLAUDIO JOSE DIAS BATISTA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA e outro
No. ORIG. : 00046393020094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação, interposta por Rosilene Ferreira Rosa, contra a sentença que julgou improcedente seu pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. O MM. Juízo *a quo* da 3ª Vara Federal de Sorocaba deferiu o benefício da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 12 da Lei n.º 1.060/1950, de maneira que a parte sucumbente foi dispensada do pagamento das despesas processuais, custa e dos honorários advocatícios.

Irresignada, em suas razões de recurso, a apelante alega, preliminarmente, que ocorreu cerceamento de defesa, uma vez que o magistrado, ao não apreciar o pedido de produção de provas, descumpriu com o disposto no art. 330 do Código de Processo Civil. Quanto ao mérito, sustenta que fez prova da posse *ad usucapionem*, ainda que o imóvel pertencesse ao Sistema Financeiro da Habitação. Por fim, pugna que preencheu os requisitos necessários para aquisição da propriedade por meio da usucapião especial urbano. Subsidiariamente, requer que os autos retornem ao juízo de origem, para que sejam realizadas as provas anteriormente requeridas.

Subiram os autos a esta E.Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovisionamento da apelação da parte autora. (fls. 153/159).

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa

A alegação da parte autora, Rosilene Ferreira Rosa, de que o MM. Juízo *a quo* cerceou seu direito de defesa, ao indeferir o pedido de produção de provas, deve ser rejeitada. À luz da ciência processual moderna, o magistrado possui o livre convencimento ao apreciar as provas arguidas e produzidas em juízo, porém deve fazê-lo motivadamente.

Quanto ao tema, dispõem os artigos 130 e 131 do Código de Processo Civil:

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

No caso dos autos, para a resolução da questão controvertida, determinou o MM. Juízo *a quo*, entre outras providências, comprovação da sua posse há mais de 05 (cinco) anos, comprovantes de IPTU ou, caso não haja, certidão da prefeitura onde conste não haver lançamento de IPTU individual do imóvel, sem que fosse determinada a realização das provas requeridas pela parte sucumbente, conforme se verifica do despacho de fl.73. Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa.

Quanto ao mérito, a parte apelante sustenta que, em razão da ausência de prova oral, não ocorreu a devida análise da ocorrência da posse *ad usucapionem* e *animus domini*, o que influenciou na improcedência do pedido. Pugna ainda que a norma constitucional encontra-se em descompasso ante as normas infraconstitucionais, tendo em vista a relevância do princípio da função social da propriedade na sociedade moderna.

Oportuno destacar que a Constituição Federal, ao tratar do chamado usucapião especial urbano, exige que, como requisitos para a consolidação da propriedade, a área usucapida não ultrapasse 250 m², bem como a posse mansa,

pacífica, sem oposição e a existência do *animus domini* pelo período de cinco anos ininterruptos, desde que o interessado não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

Assim dispõe o art. 183, da Constituição Federal de 1998:

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. (Regulamento)

§ 1º - O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º - Esse direito não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º - Os imóveis públicos não serão adquiridos por usucapião.

Quanto às normas infraconstitucionais, o Código Civil de 2002 (Lei n.º 10.406/2002) e o Estatuto da Cidade (Lei n.º 10.257/2001), nessa ordem, prescrevem o seguinte:

Art. 1.240. Aquele que possuir, como sua, área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio e a concessão de uso serão conferidos ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito previsto no parágrafo antecedente não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

Art. 9º Aquele que possuir como sua área ou edificação urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O título de domínio será conferido ao homem ou à mulher, ou a ambos, independentemente do estado civil.

§ 2º O direito de que trata este artigo não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez.

§ 3º Para os efeitos deste artigo, o herdeiro legítimo continua, de pleno direito, a posse de seu antecessor, desde que já resida no imóvel por ocasião da abertura da sucessão.

Desse modo, para a comprovação dos requisitos exigidos, anteriormente apontados, a mera prova testemunhal, por si só, não tem o condão de satisfazê-los, quando desacompanhada dos demais documentos necessários à comprovação dos fatos constitutivos de seu direito.

O MM. Juízo *a quo* bem destacou que o imóvel, envolvido na demanda pertence a um empreendimento objeto de financiamento, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), concedido pela Caixa Econômica Federal, é protegido pela Lei n.º 5.741/71.

Esta, por sua vez, criou um tipo penal que se caracteriza pela conduta de invadir ou ocupar um terreno ou unidade residencial, objeto de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação, com o fim de esbulho possessório. Nos termos do art. 9º, assim dispõe a norma em comento:

Art. 9º Constitui crime de ação pública, punido com a pena de detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos e multa de cinco a vinte salários mínimos, invadir alguém, ou ocupar, com o fim de esbulho possessório, terreno ou unidade residencial, construída ou em construção, objeto de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação.

Diante da existência de uma norma penal que incrimina a conduta de assenhoreamento pela parte interessada, a posse será considerada sempre irregular, para o fim de aquisição da propriedade pela usucapião especial urbana. Logo, como bem assentou *parquet* federal em seu parecer, restou evidente o não preenchimento ao requisito do *animus domini*.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado da 11ª Turma deste Egrégio Tribunal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. USUCAPIÃO. IMÓVEL PERTENCENTE AO SFH. PROTEÇÃO CONTRA OCUPAÇÕES IRREGULARES. AUSÊNCIA DE ANIMUS DOMINI. DESTINAÇÃO DO SFH À CONDUÇÃO DA POLÍTICA HABITACIONAL. 1. Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita, o presente recurso merece ser conhecido independentemente de preparo. 2. A decisão de primeira instância está lastreada na análise do conjunto probatório carreado aos autos principais, estando devidamente fundamentada. Diante disso, e tendo em vista que o ora agravante não logrou demonstrar com provas concretas o desacerto dessa decisão, seus fundamentos devem ser mantidos. 3. A hipótese de usucapião urbana especial, prevista no art. 183 da Constituição, no art. 9º da lei 10.257/01 e no art. 1.240 do Código Civil, não exige justo título ou boa-fé, mas somente a inexistência de outros imóveis em nome da pessoa interessada e sua ocupação por cinco anos, para

fins de residência familiar. 4. De igual forma, a outra espécie de prescrição aquisitiva de que se vale a apelante, qual seja, a usucapião extraordinária, prevista no antigo art. 550 do Código Civil de 1916, também independe de justo título ou boa-fé, necessitando tão apenas que a pessoa ocupe o imóvel pelo período de vinte anos, sem interrupção ou oposição, com animus domini. 5. Entretanto, não é possível singelamente ignorar que o imóvel pretendido pertence a um empreendimento objeto de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH, concedido pela Caixa Econômica Federal, tendo a hipoteca como garantia do mútuo. Trecho da decisão do Juízo a quo (Fls. 47v). 6. Como o imóvel em comento constitui objeto de operação financeira no bojo do sistema financeiro de habitação, merece proteção contra eventuais ocupações irregulares, consoante prescreve o art. 9º da Lei n.º 5.741/71. Precedentes do E. TRF-4, do E. TRF-2 e deste E. TRF-3. 7. Ausente, portanto, o requisito da intenção de ter a coisa para si (animus rem sibi habendi ou animus domini). Com isso, inviável a satisfação da pretensão recursal. 8. O SFH é destinado à condução de política habitacional que beneficia a população de baixa renda e, neste sentido, preservar as receitas derivadas do adimplemento de mútuos propicia a manutenção de recursos públicos necessários a implantação de empreendimentos habitacionais no país. 9. Manifestação do Ministério Público em sentido semelhante (Fls. 141). 10. Agravo de instrumento conhecido e não provido. AI 00336032520124030000 - 491870, Desembargador Federal José Lunardelli, 11ª Turma, e-DJF3 JUDICIAL 1 DATA: 19/09/2014.

Logo, o não preenchimento a um dos requisitos legais implica na declaração de improcedência, devido à necessidade de plena observância ao conjunto de regras pertinentes à usucapião especial urbana.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, afasto a preliminar de cerceamento de defesa, e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003916-87.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003916-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
APELADO(A) : SERGIO ANTONIO CORREA
ADVOGADO : SP243400 BELISARIO ROSA LEITE NETO e outro
No. ORIG. : 00039168720104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença proferida às fls.47/50, que julgou parcialmente procedente o pedido do autor, atualmente com 62 anos de idade, objetivando a retirada do seu nome, indevidamente incluído, do rol de devedores do SCPC, bem como o recebimento de indenização a título de danos morais, em razão de tal fato.

Em razões de apelação alega que a inclusão do nome do apelado nos cadastros restritivos é totalmente razoável, tendo em vista que a parcela em atraso somente foi paga um ano após a data do vencimento, bem como a inexistência de conduta ilícita ou culposa, bem como denexo causal e dano.

Afirma, ainda, caso seja mantida a condenação, que o respectivo valor deva ser reduzido, excluindo-se do seu cálculo a correção monetária e os juros de mora.

É o breve relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A questão versada nos autos trata da inclusão indevida do nome do apelado no SCPC e a consequente indenização a título de danos morais em razão de tais fatos.

O referido apontamento, conforme demonstrado pela documentação juntada aos autos, teria ocorrido após a quitação do débito.

A questão versada nos autos, já foi objeto de apreciação pelo e. STJ e pelo e. TRF da 3ª Região, em diversas ocasiões, conforme se verificará a seguir:

Quanto à necessidade de comprovação da ocorrência do dano moral pleiteado e da existência de conduta ilícita e culposa, é bem de ver que, conforme a jurisprudência pacificada do Superior Tribunal Justiça, desnecessária a prova da ocorrência do dano, sendo este evidenciado pelas circunstâncias do próprio fato.

A respeito, confirmam-se os seguintes acórdãos nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO INDEVIDA. DEVER DE INDENIZAR. PESSOA JURÍDICA. DANO IN RE IPSA. PRESUNÇÃO. DANO MORAL. QUANTUM INDENIZATÓRIO.

I - Nos casos de protesto indevido de título ou inscrição irregular em cadastros de inadimplentes, o dano moral configura-se 'in re ipsa', prescindindo de prova, ainda que a prejudicada seja pessoa jurídica. Precedentes específicos.

(...)

3 - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n. 860.704, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 12.04.11) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. DANO PRESUMIDO. PRECEDENTES.

(...)

3. Ocorrendo a inscrição indevida no cadastro de inadimplentes o entendimento desta Corte Superior é que o dano moral é presumido.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp n. 992.422, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 05.04.11)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FALTA DEMONSTRAÇÃO. MULTA E HONORÁRIOS. DISPOSITIVOS VIOLADOS NÃO INDICADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DANO S MORAIS. DEMONSTRAÇÃO DO ABALO. DESNECESSIDADE. VALOR. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA COMINATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DEMONSTRAÇÃO.

(...)

II- Na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, a responsabilidade do agente resulta do próprio fato, ou seja, dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do fato.

(...)

Agravo Regimental improvido".

(STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DANO MORAL. CADASTRO S DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO INDEVIDA. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. MATÉRIA DE PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

3. A inscrição indevida em cadastro de inadimplentes gera dano moral presumido, sendo desnecessária, pois, a prova de sua ocorrência.

Precedentes.

(...)

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag n. 1006992, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 03.03.11)

CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO NA SERASA. DÍVIDA INEXISTENTE DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL ANTERIORMENTE RESCINDIDO. RESPONSABILIDADE DA ARRENDADORA. DANO MORAL. PROVA DO PREJUÍZO. DESNECESSIDADE. VALOR DO RESSARCIMENTO. VALOR DO RESSARCIMENTO. PARÂMETRO INADEQUADO. REDUÇÃO.

I. A inscrição indevida do nome dos autores em cadastro de inadimplentes, a par de dispensar a prova objetiva do dano moral, que se presume, é geradora de responsabilidade civil para a instituição financeira, quando constatado que o suposto débito não possui causa (...)"

(STJ, REsp n. 943.653, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 13.05.08).

A existência de conduta ilícita ou culposa, assim como do nexa causal é evidente, tendo em vista que o nome do apelado foi indevidamente inserido no serviço de proteção ao crédito por ato praticado pela apelante, supostamente pela ausência das diligências necessárias para a verificação da respectiva quitação do débito.

Quanto ao valor arbitrado a título de indenização e sua possível redução, o e. STJ e o e.TRF da 3ª Região decidiram que o valor a ser arbitrado tem duplo escopo e que não existe critério para a sua quantificação, cabendo ao órgão julgador sua respectiva fixação, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. INDENIZAÇÃO POR DANO S MORAIS. MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. VALOR DA INDENIZAÇÃO REDUZIDO.

I. A indenização ora fixada coaduna-se com seu duplo escopo, de reparar o dano sofrido e dissuadir o causador na reiteração da prática, evitando-se, ademais, enriquecimento sem causa. Quantum indenizatório reduzido para R\$ 10.000,00 (...)"

(STJ, AGA n. 979.631, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 29.09.09).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - DANO MORAL - BLOQUEIO INDEVIDO DE LINHA TELEFÔNICA E INSCRIÇÃO NO SERASA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIABILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - INVIABILIDADE - QUANTUM INDENIZATÓRIO - RAZOABILIDADE - DEMAIS ALEGAÇÕES - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

II - Não existem critérios fixos para a quantificação do dano moral, devendo o órgão julgador ater-se às peculiaridades de cada caso concreto, de modo que a reparação seja estabelecida em montante que desestimule o ofensor a repetir a falta, sem constituir, de outro lado, enriquecimento sem causa, justificando-se a intervenção deste Tribunal, para alterar o valor fixado, tão-somente nos casos em que o quantum seja ínfimo ou exorbitante, diante do quadro delimitado em primeiro e segundo grau de jurisdição para cada feito. Assim, não há necessidade de alterar o quantum indenizatório no caso concreto, em face da razoável quantia, fixada pelo Acórdão "a quo" em R\$ 10.054,09 (dez mil, cinqüenta e nove reais e nove centavos) (...).

(STJ, AgREsp n. 959.307, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 21.10.08).

Já em relação à possibilidade de aplicação de correção monetária e juros moratórios, essa e. Corte já proferiu decisão, contemplando tal hipótese, conforme se observa a seguir:

"INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. CPF EMITIDO EM DUPLICIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO MAJORADA. 1. A expedição do número do CPF compete exclusivamente à União, devendo a esta ser imputada a responsabilidade pelos danos decorrentes da sua emissão em duplicidade, nos termos do art. 37, §6º da Constituição Federal. 2. No que toca à responsabilidade civil do Estado, foi adotada a teoria do risco administrativo, respondendo o ente público objetivamente pelos danos causados por seus agentes, que atuam nessa condição. 3. As provas apresentadas são suficientes para demonstrar a responsabilidade da União pelo erro na emissão em duplicidade de CPF com número idêntico ao da requerente. 4. Em razão do CPF emitido em duplicidade, a autora, em 2005, teve seu nome negativado no SPC, com anotações referentes a 25 cheques devolvidos e pendências financeiras junto à FININVEST S/A Administradora de Cartões de Crédito e às Lojas Riachuelo S/A (fl. 09). 5. Nexa de causalidade entre a conduta da ré e o dano suportado pela requerente evidenciado, o que justifica o pleito indenizatório. 6. Pacífica a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a inscrição indevida em cadastros de proteção ao crédito, por si só, já é apta a justificar o pedido de ressarcimento a título de dano extrapatrimonial, em razão da presunção do abalo moral sofrido. 7. O arbitramento do valor indenizatório deve obedecer aos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a indenização cumpra a sua função punitiva e pedagógica, compensando o sofrimento do indivíduo, sem, contudo permitir o seu enriquecimento sem causa. 8. Analisadas as peculiaridades que envolveram a negativação do nome da autora, entendo que o valor fixado para os danos morais (R\$ 3.000,00) é demasiadamente módico, inobservando a necessária proporcionalidade em relação ao dano, bem como não

guardando correspondência com os padrões adotados por este E. Tribunal e pelo E. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos, razão pela qual entendo deva ser a indenização majorada para o patamar de R\$ 5.000,00. 9. Fixação dos juros e da correção monetária de acordo com os atos normativos que uniformizam os critérios de sua aplicação no âmbito da Justiça Federal (Provimento CORE 64/2005 e Resolução CJF nº 134/2010, que revogou a Resolução CJF nº 561/2007). 10. Apelação da União a que se nega provimento. 11. Apelação da autora a que se dá provimento, majorando a indenização por danos morais para R\$ 5.000,00, mantidos, ainda, os ônus da sucumbência." (grifei).

Na espécie, inexistente qualquer reparo a ser feito à sentença recorrida, que se mostra adequada para a reparação do dano sofrido pelo apelado.

Diante de todo o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005646-58.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.005646-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ADAMARES TATIANE GARCIA
ADVOGADO : SP164203 JOSIAS DE SOUSA RIOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro
APELADO(A) : LUIZA MANTOVANI STRADIOTTI e outros
: ISRAEL GAMES CONCETA
: LUCIA MANTOVANI STRADIOTTI
ADVOGADO : SP148360 IRINEU STRADIOTTI e outro
No. ORIG. : 00056465820124036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Petição de fls.368/369 e documentos: manifeste-se a Caixa Econômica Federal.

Intime(m)-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011298-55.2013.4.03.6000/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MUNICIPIO DE TRES LAGOAS/MS
ADVOGADO : RS025345 CLAUDIO ROBERTO NUNES GOLGO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00112985520134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelações** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a declaração de que não são devidas as parcelas da contribuição previdenciária patronal com incidência sobre verbas sem natureza remuneratória, indenizatórias e não habituais, pagas a servidores efetivos e a terceiros; bem como autorizar a compensação, parceladamente, na forma do art. 170-A, do CTN, dos créditos da espécie, apurados no período prescricional, corrigidos pela taxa SELIC, em face do INSS.

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 46-51.

Liminar parcialmente deferida, depois da vinda das informações da União, e por ocasião da sentença.

Sentenciado o feito, concedeu-se parcialmente a segurança para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, no que diz respeito às contribuições previdenciárias sobre remunerações pagas aos seus empregados a título de: **primeiros 15 dias anteriores ao auxílio doença, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio creche**. Reconheceu também o direito à **compensação** das quantias recolhidas, a partir de 15/10/2008, nas contribuições previdenciárias de sua responsabilidade, com incidência de correção monetária pela taxa SELIC, até o mês anterior ao da compensação, e de 1% relativamente ao mês que estiver sendo efetuada, depois do trânsito em julgado da sentença, de acordo com o art. 170-A, do CTN.

Apelou a União alegando haver incidência de contribuição previdenciária sobre qualquer contraprestação obtida por empregados e a natureza salarial das verbas pagas a título de: **primeiros 15 dias de afastamento em caso de acidente ou doença, férias e respectivo adicional de um terço, aviso prévio indenizado e auxílio creche**.

Apelou a impetrante sustentando a natureza indenizatória e a eventualidade como critérios de não incidência de contribuição previdenciária. Alegou o caráter indenizatório das verbas: diárias de viagem (desde que não excedam a 50% da remuneração mensal), reembolso de gastos (considerando a quilometragem de veículo próprio ou aluguel de veículo), férias gozadas, salário maternidade, licença gestante, licença prêmio gozada e indenizada; e o caráter de eventualidade das verbas: horas-extras, adicional de insalubridade, de periculosidade e auxílio natalidade, auxílios educação, moradia, funeral, casamento e fardamento, vale transporte, vale cultura, auxílio alimentação e comida *in natura*, gratificações por produtividade e permanência, abono não vinculado e vale cesta básica. Requer a reforma parcial da sentença para não incidir contribuição previdenciária sobre estas verbas.

O MPF opinou pelo não conhecimento do recurso da impetrante e improvimento da apelação da União.

Com contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Primeiramente, verifica-se que o pedido inicial é extremamente genérico e impreciso, deixando a cargo do magistrado a especificação das verbas. Sendo assim, o juízo *a quo* conheceu do pedido e sentenciou no sentido de não incidir contribuição previdenciária àqueles títulos que entendeu estarem implícitos na inicial e serem de natureza indenizatória. No recurso de apelação, porém, a impetrante achou por bem abandonar a vagueza do pedido inicial e adotar o extremo oposto, ou seja, a minuciosa descrição e especificidade para incluir uma gama de verbas sem que, ao menos, sinalizasse na inicial ou no decorrer do processo que tais verbas eram de seu interesse.

Depreende-se da situação, portanto, que tais verbas, especificadas posteriormente, não eram possíveis de serem identificadas na inicial, não tendo cabimento o argumento de estarem implícitas. Por isso, não devem ser analisadas, pois o tribunal não pode apreciar um pedido que efetivamente não existia nos autos quando da apreciação em primeiro grau. Neste sentido, não deve ser conhecido o recurso da impetrante.

Com relação ao mérito, isto é, a natureza das verbas apreciadas em primeiro grau, bem como a incidência ou não de contribuição previdenciária, verifica-se, por meio da jurisprudência dominante, que a verba paga a título de **férias gozadas e licença maternidade**, sofrem incidência de contribuição previdenciária:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO- MATERNIDADE .
INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. **FÉRIAS GOZADAS**. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO , DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE.
INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. SÚMULAS 207 E 688 DO STF.
ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.066.682/SP.*

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, reiterou a jurisprudência desta Corte quanto à exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e o salário-paternidade (ou licença-paternidade).

2. A jurisprudência do STJ reconhece a incidência de contribuição previdenciária sobre as rubricas: férias gozadas , horas extras, adicionais noturno , de insalubridade e periculosidade. Precedentes.

3. Quanto do décimo terceiro salário, a incidência de contribuição previdenciária sobre tal rubrica se coaduna com a jurisprudência do STJ, também firmada em recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), qual seja, REsp 1.066.682/SP.

4. Nos termos da Súmula 207/STF: "As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário"; e da Súmula 688/STF: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1477194/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. BENEFÍCIO. INTERESSE PROCESSUAL. COMPROVAÇÃO. RECOLHIMENTOS. TERÇO CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE FÉRIAS . **SALÁRIO MATERNIDADE** . HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÃO NATALINA. GRATIFICAÇÕES E PRÊMIOS. CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NA LEI 7.238/84, ARTIGO 9º. LICENÇA PATERNIDADE. LICENÇA GALA. COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. 1. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar provas de que houve o pagamento do tributo, mais ainda ocorre no Mandado de Segurança que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC - RESP 1111164) 2. É indispensável sejam carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitam o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 3. Auxílio-acidente, que não se confunde com o auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, É BENEFÍCIO previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213 e não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo na hipótese de concessão em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional, pois ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas. Inclusive, o valor do auxílio-acidente não integra o salário de contribuição, para os fins da Lei nº*

8.212/91, como previsto no seu art. 28, § 9º; (...). 19. Preliminares da União acolhidas, para limitar a repetição aos recolhimentos provados nos autos, reconhecer a falta de interesse processual da impetrante em relação ao auxílio-acidente e o lapso prescricional quinquenal. Apelação da União a que se nega provimento. Remessa Oficial e apelação da impetrante parcialmente providas.

(TRF-3 - AMS: 4443 SP 0004443-98.2011.4.03.6107, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 13/08/2013, PRIMEIRA TURMA)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO

CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS ; **SALÁRIO MATERNIDADE** ; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

FÉRIAS GOZADAS . PROCESSO JULGADO SOB O RITO DO 543-C DO CPC (RESP 1.230.957/RS).

PRECEDENTES.

AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença, o adicional de férias e o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurarem verbas indenizatórias. Porém, no que tange ao salário- maternidade e paternidade, há incidência da contribuição previdenciária.

2. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias . Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 264.207/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)

No caso dos títulos: **os primeiros 15 dias anteriores ao auxílio doença/acidente, terço constitucional de férias , aviso prévio indenizado e auxílio creche**, verifica-se que, de acordo com jurisprudência do STJ, não há incidência das contribuições previdenciárias:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA . **QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.**

1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA.

SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE.

NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO.

AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.

O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo.

As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

(...)

III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte.

IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) **AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO)**: - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

- O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

(REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005).

- A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007).

b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas.

(REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007).

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min.

Denise Arruda, DJ de 29/06/2007).

c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE.

DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ;

CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho.

(REsp 973.436/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJ 25/02/2008, p. 290)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória".

2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art.

97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte.

Precedentes.

3. Agravos regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1306726/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. **AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE.** PRECEDENTES.

I. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA.

SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE.

NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.

O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo.

As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional).

RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ.

II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF.

III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte.

IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) **AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO):** - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo

empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006).

- O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.

(REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005).

- A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007).

b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas.

(REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007).

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min.

Denise Arruda, DJ de 29/06/2007).

c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE.

DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004).

d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ;

CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho.

(REsp 973.436/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJ 25/02/2008, p. 290)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS **QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL**. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória".

2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art.

97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a

interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes.

3. Agravos regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1306726/DF, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. QUESTÃO NÃO DEBATIDA PELA CORTE DE ORIGEM. SÚMULA 282/STF.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1230957/RS.

1. Não é possível conhecer do apelo no tocante à alegação de julgamento extra petita, tendo em vista que a questão não foi sequer submetida a debate da Corte de origem, de modo que falta, quanto ao ponto, o requisito do prequestionamento, nos termos da Súmula 282/STF.

2. Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1283481/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 12/11/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. **AVISO PRÉVIO INDENIZADO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.230.957-RS. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.**

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1.230.957-RS, da relatoria do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC, DJe 18-3-2014, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado.

2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes: EREsp 603.509/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 8/11/2004; REsp 1.196.748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/9/2010; AgRg no REsp 1.119.787/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/6/2010.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 90.440/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 30/09/2014)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. **AUXÍLIO-CRECHE.**

NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O auxílio-creche possui caráter indenizatório, pelo fato de a empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, e não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, em razão de sua natureza.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1079212/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 13/05/2009)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE MINISTRO DE ESTADO.

AVOCATÓRIA. COMPETÊNCIA DO STJ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. **AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA. SÚMULA 310/2TJ.**

1. Hipótese em que a Caixa Econômica Federal questiona a legitimidade da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), referente ao seu Programa de Assistência à Infância (PAI), sustentando que o auxílio-creche tem natureza indenizatória e não pode ser oferecido à tributação.

2. O ato apontado como coator é a decisão do Ministro de Estado da Previdência que, em avocatória, restabeleceu os efeitos da NFLD anulada administrativamente. Daí a competência do Superior Tribunal de Justiça para apreciar e julgar o Mandado de Segurança.

3. A questão de fundo é pacífica no STJ, sendo objeto de sua Súmula 310: "O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição." 4. Com efeito, o referido auxílio constitui indenização pelo fato de a empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, conforme determina o art. 389 da CLT. Precedentes do STJ.

5. Segurança concedida.

(MS 6.523/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 22/10/2009)

No que concerne às contribuições, entidades terceiras, verifica-se da análise das legislações que regem os

institutos: art. 240, da CF (sistema "S"); art. 15, da lei 9.424/96 (salário-educação) e lei 2.613/55 (INCRA) que possuem a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias, qual seja, a folha de salários.

Ademais, de acordo com os art. 2º e 3º, da lei 11.457/07, a Previdência Social pode arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros que tenham a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga a segurados. Este é o entendimento da jurisprudência dominante:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A " TERCEIROS " (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a " terceiros " (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Quanto ao prazo para compensação, o STJ, ao apreciar o REsp. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), cuja discussão versava sobre a aplicação da Lei Complementar 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional. *In verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO

CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido. (...). 9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.002.932, acima citado, o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme orientação pacífica do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo,

mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005.

POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 15/10/2013, ou seja, após 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

Passo análise do direito à compensação propriamente dita.

Ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.125.550, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou a tese de que na repetição de indébito concernente a recolhimento de tributo direto, como é o caso das contribuições previdenciárias, é desnecessária a comprovação de que não houve repasse, ao consumidor final, do encargo financeiro que deflui da incidência da exação, de acordo com o julgado abaixo transcrito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.

2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direito, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".

3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.125.550, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14.04.2010, DJe 29.04.2010, v.u.)"

Inexigível, portanto, prova da ausência de repasse dos encargos decorrentes da contribuição social ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. Esclarecendo-se, ainda, que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, foi revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

Quanto aos critérios para a compensação, a orientação reinante no STJ foi consolidada pela sua 1ª Seção, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaquei)

Esta Corte, assim, reafirmou sua jurisprudência dominante, em matéria de compensação e como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após a sua vigência).

Posto isso, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Essa discussão foi enfrentada em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo julgado trago à colação:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. (...).

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Neste cenário é inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Consequentemente, extrai-se a impossibilidade de compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme se colocou, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, in verbis:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo

pela MP 449/08, convertida na Lei° 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP N° 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento."

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

De outro lado, embora se constituam modalidades de extinção da obrigação, compensação e pagamento não se confundem. Daí porque não há, na concretização do instituto da compensação, qualquer vulneração ao art. 100 da CF/88, que disciplina os pagamentos realizados pela Fazenda Federal.

A certeza e liquidez dos indébitos, ao seu turno, derivam dos documentos acostados pela parte autora, pois neles estão presentes os dados relativos aos valores recolhidos, com indicação da natureza do recolhimento, de sorte que a aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.

Bem assentadas tais premissas, infere-se que a compensação da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Assim, no caso em tela, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/ compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública que pode ser incluída *ex officio* pelo juiz ou tribunal, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que

ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

Expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"(...) a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007".

Convém colocar que no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal que contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

(...)

3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada

recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.

(STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 01/01/1996, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.

2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).

(...)

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.

4. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), concernente à garantia do direito adquirido porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em síntese, é cediça a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 01/01/1996.

No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), acima transcrito, sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se somente às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu, razão pela qual se aplica, no presente caso, o art. 170-A, do CTN.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, do CPC, **não conheço do recurso da impetrante e nego seguimento à remessa oficial e ao apelo da União**, e mantenho a sentença de primeiro grau, como fundamentado.

Publique-se e Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008180-62.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.008180-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
APELADO(A) : ZENILDA JUDITE BATISTA
No. ORIG. : 00081806220134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Caixa Econômica Federal (CEF) contra a sentença, que indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, c.c art. 284 do CPC, em razão do não cumprimento das providências determinadas pelo MM. Juízo *a quo* da 26ª Vara Federal de São Paulo.

Irresignada, em suas razões de recurso, a apelante pugna que a inércia da parte autora enquadra-se no disposto no art. 267, inciso III, do CPC e que o magistrado somente poderia ter extinguido o processo sem resolução do mérito após o cumprimento do disposto no art. 267, § 1.º do CPC. Sustenta ainda que a extinção do feito só poderia ter se dado após o requerimento do réu, de acordo com a súmula 240 do C.STJ. Por fim, a autarquia requer a anulação da r.sentença, bem como o retorno dos autos à vara de origem para o seu prosseguimento.

Subiram os autos a esta E.Corte sem as contrarrazões.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil,

conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Passo à análise do mérito.

Consoante se verifica dos autos, o MM. Juiz *a quo* determinou que fosse diligenciado junto aos sistemas Bacenjud, Renajud, Siel e Webservice a fim de se obter o atual endereço da parte requerida, Zenilda Judite Batista. Caso fosse obtido endereço idêntico daquele já diligenciado, a parte interessada deveria apresentar pesquisas junto aos Cartórios de Registro de Imóveis, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do inciso IV do art. 267 do CPC, conforme se verifica do despacho de fl.38. Ocorre que todas as tentativas de localização da parte apelada restaram infrutíferas, sem que outra providência fosse requerida pela parte autora, para sanar esta irregularidade.

Logo, a recorrente deixou transcorrer *in albis* o prazo assinado pelo Juízo, dando ensejo à extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Embora tenha a apelante alegado que o caso dos autos se subsume ao disposto no art. 267, inciso III, do CPC, a citação, sendo um dos pressupostos processuais de existência, é necessária para constituição válida do processo. Assim dispõe o art. 214 do Código de Processo Civil:

Art. 214. Para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu.

Nesse sentido, já decidiu este E.Tribunal:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AÇÃO MONITÓRIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. AGRAVO IMPROVIDO. 1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. 2 - Proposta a ação monitoria, a Caixa Econômica Federal - CEF requereu a citação da devedora principal A8 Confecções e Comércio de Estofados Ltda. EPP e da avalista Cleide Maria de Souza. Não localizadas nos endereços apontados, dali em diante, foram providenciadas outras tentativas de citações que acabaram frustradas, além de inúmeras decisões do Juízo de origem no sentido de determinar à Caixa Econômica Federal - CEF que informasse os endereços corretos dos réus. 3 - Diante da ausência de citação, a Magistrada singular julgou extinto o processo, sem apreciação de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, ou seja, por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. 4 - Nas palavras do e. Desembargador Federal e Professor Nelson dos Santos, apoiado na doutrina de Galeno Lacerda, os pressupostos processuais de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo podem ser divididos em (1) subjetivos e (2) objetivos, estes últimos subdivididos em (2.1) intrínsecos à relação processual e (2.2) extrínsecos à relação processual (in Código de Processo Civil Interpretado, 3ª edição, 2008, Editora Atlas). 5 - É justamente a regularidade da citação para formação da relação processual um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo intrínsecos à relação processual que, uma vez não presente, gera a extinção do processo, sem apreciação de mérito, com base no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Exatamente o caso destes autos. 6 - Extinto o feito com base no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, não há que se falar da necessidade de observância do artigo 284, § 1º, do Diploma Processual Civil. 7 - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. 8 - Agravo improvido. AC 00060689620084036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1410151, Des. Fed. Cecília Mello, TRF3, Décima Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/10/2014.

Dessa maneira, a parte autora não se desincumbiu do ônus que lhe compete, qual seja, o de realizar as diligências cabíveis para a localização da ré, ao descumprir a determinação judicial, quedando-se inerte após o escoamento do prazo deferido pelo MM. Juízo *a quo*.

Assim, nenhum reparo merece a r.sentença impugnada, salientando ser desnecessária a intimação pessoal da parte na hipótese dos autos.

Em uníssono ao entendimento dessa E.Corte, colaciono o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. IMPROVIMENTO. 1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o

processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo. 2. Conforme o artigo 267, IV, do CPC, o processo será extinto sem julgamento do mérito quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. 3. A extinção do processo, no caso presente, teve como causa o não cumprimento do despacho para manifestação, no prazo legal, acerca da certidão negativa de citação do réu. 4. Verifica-se a existência de decisão para manifestação da autora acerca da certidão negativa do oficial de justiça para que se manifestasse no prazo de 05 dias, quedando-se inerte a CEF, razão porque o processo foi extinto sem julgamento do mérito. 5. É do entendimento de nossos Tribunais que diante da impossibilidade de se localizar o devedor, caracterizada está a ausência de pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, sendo desnecessária a intimação pessoal da CEF nos termos do parágrafo primeiro. 6. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática. 7. Agravo regimental improvido. AC 00306292920044036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1194044, Juiz convocado Leonel Ferreira, TRF3, segunda turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/11/2013.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013527-76.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013527-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : LAUREANO OLIVEIRA DIAS
No. ORIG. : 00135277620134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Caixa Econômica Federal (CEF) contra a sentença, que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso I, combinado com os artigos 284, parágrafo único e 295, inciso VI, todos do CPC, em razão do não cumprimento da providência determinada pelo MM. Juízo *a quo* da 17ª Vara Federal de São Paulo. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a ausência de citação do réu. Irresignada, em suas razões de recurso, a apelante alega que o contrato, mencionado pelo MM. Juízo *a quo*, não foi juntado aos autos em razão de ter sido extraviado. Sustenta ainda que, embora essa informação não tenha chegado ao conhecimento do magistrado, em virtude da troca dos patronos, não há obrigatoriedade de apresentação do contrato para demonstrar o direito alegado, seja porque ação ordinária admite todos os meios de prova legais, seja porque compete ao réu controverter as alegações apresentadas pelo autor. Por fim, requer a autarquia a anulação da r. sentença, bem como o desenvolvimento regular para a devida instrução. Subiram os autos a esta E.Corte sem as contrarrazões.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Passo à análise do mérito.

Consoante se verifica dos autos, o MM. Juiz *a quo* intimou a parte apelante para que apresentasse o contrato assinado pelo réu, sob pena de indeferimento da inicial, conforme consta do despacho de fl. 34. Isso porque o pedido inicialmente formulado de cobrança da dívida de R\$ 20.483,51 funda-se no inadimplemento contratual, relativamente ao contrato de cartão de crédito CAIXA, firmado entre a apelante e o réu, Laureano Oliveira Dias. Consta que a parte apelante juntou aos autos apenas documentos que apontam a Relação de Saldos (fls.13/27) e Demonstrativo de Débito Atualizado (fls.28/29) do apelado.

Entretanto, a parte autora, ao se manifestar nos autos, limitou-se apenas a requerer à juntada do instrumento de substabelecimento, sem que fosse atendida a providência determinada pelo MM. Juízo *a quo*. Situação que deu ensejo à extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Embora tenha a apelante alegado que o caso dos autos se subsume ao disposto no art. 333, inciso I, do CPC, assinalo que constitui ônus da parte exequente cumprir com as exigências próprias ao procedimento executivo, quais sejam, a de pedir a citação do devedor, instruir a demanda com o título executivo extrajudicial, conforme dispõem o art. 614 do Código de Processo Civil:

Art. 614. Cumpre ao credor, ao requerer a execução, pedir a citação do devedor e instruir a petição inicial:

I - com o título executivo extrajudicial; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

II - com o demonstrativo do débito atualizado até a data da propositura da ação, quando se tratar de execução por quantia certa; (Redação dada pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994)

III - com a prova de que se verificou a condição, ou ocorreu o termo (art. 572). (Incluído pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994).

Saliento ainda que o documento que reflete a concessão e utilização do crédito pelo devedor, por si só, não é capaz de substituir o título executivo extrajudicial, de modo que persiste a irregularidade relativa à constituição válida e regular do processo.

Ante o descumprimento judicial, relativamente à regularização da petição inicial, em uníssono ao entendimento dessa E. Corte, colaciono o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA REGULARIZAÇÃO DA INICIAL. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO. PRECLUSÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A determinação judicial para regularização da inicial foi imposta à apelante nos atos de fls. 39 e 40. Não tendo estas sido impugnadas, tampouco suspensas ou reformadas, conclui-se que caberia à exequente cumpri-las, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, não lhe sendo dado rediscutir tal decisão, eis que tal matéria já se encontra atingida pela preclusão. Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que a discussão trazida na apelação não merece ser enfrentada, por ter sido acobertada pela preclusão. III - A extinção do processo em função de não atendimento a determinação de emenda da inicial não pressupõe prévia intimação pessoal da parte. Nos termos do 267, §1º do CPC, a prévia intimação pessoal só se faz exigível nas hipóteses dos incisos II e III do artigo 267 do CPC, os quais não se subsumem à situação verificada in casu. IV - A prévia intimação só é exigível quando o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes ou quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias. V - No caso dos autos, a determinação de fl. 40 consiste em verdadeira determinação de emenda à inicial, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial. Logo, não se afigurava necessária a prévia intimação pessoal da exequente para cumprir tal determinação para só depois se permitir a extinção do processo. Tendo em vista que, na hipótese dos autos, o feito foi extinto pelo indeferimento da inicial, nos termos do artigo 267, I, c.c o artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, não prospera a alegação da agravante, no sentido de que ela deveria ter sido intimada pessoalmente antes do processo ser extinto sem julgamento do mérito. VI - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VII - Agravo improvido. AC 00268099420074036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1484471, Des. Fed. Cecília Mello, TRF3, Décima Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/09/2014.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000063-36.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.000063-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CELIO HENRIQUE DA SILVA e outro
: MARIA DA SALETE DA SILVA GOMES
ADVOGADO : SP299167 IRAILDE RIBEIRO DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000633620144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interposta por Célio Henrique da Silva e Maria da Salette da Silva Gomes pelo polo ativo e pela União pelo polo passivo em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 64 a 69) que julgou parcialmente procedente o pedido de percepção de pensão por morte de ex-combatente, em razão do disposto no art. 53, II e III, do ADCT, de 04.10.2012 - data do requerimento administrativo - a 27.09.2013 - data do falecimento da viúva, genitora dos autores. Juros de mora desde a citação, correção desde o vencimento, observada a Resolução 267/2013-CJF. Declarada a sucumbência recíproca. Determinada a Remessa Oficial.

Em razões de Apelação (fls. 72 e 73) a parte autora alega, em síntese, que são devidas também as prestações relativas aos cinco anos anteriores ao requerimento, bem como condenação da União em honorários advocatícios, pois os autores decaíram de parte mínima do pedido.

A União, por sua vez, aduziu em Apelação (fls. 76 a 84) que o *de cujus*, genitor dos autores, não pode ser considerado ex-combatente, não preenchendo os requisitos exigidos para tanto, a teor do art. 1º, §§1º e 2º, a, I e II, da Lei 5.315/67, e portanto não sendo devido o benefício. Assim, requer seja julgada improcedente a ação.

A União apresentou contrarrazões (fls. 85 a 88).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Primeiramente, insta analisar se o falecido genitor dos autores, Osman Henrique da Silva, pode ser considerado ex-combatente.

A figura do ex-combatente é definida pelo art. 1º, §§1º e 2º, a, I e II, da Lei 5.315/67, conforme segue:

Art. 1º Considera-se ex-combatente, para efeito da aplicação do artigo 178 da Constituição do Brasil, todo aquele que tenha participado efetivamente de operações bélicas, na Segunda Guerra Mundial, como integrante da Fôrça do Exército, da Fôrça Expedicionária Brasileira, da Fôrça Aérea Brasileira, da Marinha de Guerra e da Marinha Mercante, e que, no caso de militar, haja sido licenciado do serviço ativo e com isso retornado à vida civil definitivamente.

§ 1º A prova da participação efetiva em operações bélicas será fornecida ao interessado pelos Ministérios Militares.

§ 2º Além da fornecida pelos Ministérios Militares, constituem, também, dados de informação para fazer prova de ter tomado parte efetiva em operações bélicas:

a) no Exército:

I - o diploma da Medalha de Campanha ou o certificado de ter serviço no Teatro de Operações da Itália, para o componente da Fôrça Expedicionária Brasileira;

II - o certificado de que tenha participado efetivamente em missões de vigilância e segurança do litoral, como integrante da guarnição de ilhas oceânicas ou de unidades que se deslocaram de suas sedes para o cumprimento daquelas missões.

A comprovação consta da documentação acostada aos autos, sendo esta especificamente certidão emitida pelo Ministério do Exército (fls. 28), informando expressamente que "o reservista Osman Henrique da Silva (...) solicitando seja certificado, para fim da Lei Cinco mil trezentos e quinze, de doze de setembro de mil novecentos e sessenta e sete (...) deslocou-se de sua sede, por ordem do escalão superior, para cumprimento de missão de vigilância e segurança no litoral (...) participou efetivamente de Operações Bélicas". Desse modo, suficientemente comprovada a condição de ex-combatente, diversamente do alegado pela União Federal.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EX-MILITAR. MISSÕES DE VIGILÂNCIA NO LITORAL. CERTIDÃO EMITIDA POR ÓRGÃO MILITAR. EX-COMBATENTE. CARACTERIZAÇÃO. PENSÃO ESPECIAL.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, a condição de ex-combatente, para fins de recebimento da pensão especial, não se limita a quem tenha efetivamente participado de operações bélicas em território italiano durante a Segunda Guerra Mundial, mas se estende também a outras hipóteses, como àquele que tenha atuado em missões de vigilância e segurança no litoral brasileiro, a teor do art. 1º da Lei n. 5.315/67.

2. A certidão do Ministério de Exército informando o deslocamento do militar para cumprimento de missões de vigilância durante a 2ª Guerra Mundial tem valor probatório suficiente para comprovar a condição de ex-combatente. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1419037/PE, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 13.02.2012)

Pois bem. Conforme noticiado nos autos, o genitor dos autores faleceu em 25.01.2010 (fls. 23), aplicando-se o previsto pela Lei 8.059/90, uma vez que a norma a ser observada é a contemporânea ao falecimento do ex-combatente, verdadeiro fato gerador do direito, conforme pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO. EX-COMBATENTE. REVERSÃO. FILHA ADCT, ART. 53, II e III, parágrafo único. Lei 4242, de 1963.

I. - O direito à pensão do ex-combatente é regido pela lei vigente por ocasião do óbito daquele. Tratando-se de reversão do benefício à filha, em razão do falecimento de sua mãe e viúva do ex-combatente, que a vinha recebendo, a lei a ser considerada é a Lei 4242/63, vigente quando do óbito do ex-combatente, não obstante ter ocorrido o falecimento da viúva deste após a promulgação da CF/88, assim do art. 53, ADCT. A pensão a ser considerada, em tal caso, é a correspondente à deixada por um 2º Sargento (Lei 4242/63, art. 30; Lei 3756/60, art. 26).

II - *Precedente do STF: MS 21.707-DF, Plenário, "DJ" de 123.10.95.*
III - *Mandado de Segurança deferido.*
(MS 26.610/RS, **Plenário**, Rel. Min. **Carlos Velloso**, DJU de 15/09/2000).

Colaciono ainda julgado conforme do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. REVERSÃO DE PENSÃO ÀS FILHAS DE EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DA NORMA VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO MILITAR. LEIS 4.242/63 E 3.765/60.

I - Adota-se a lei vigente à época do óbito de ex-combatente para regular o direito à pensão por morte. Precedente do STF.

II - *In casu, tratando-se de reversão da pensão de ex-combatente às filhas, em razão do falecimento da mãe das mesmas, que era beneficiária da pensão, o benefício deve ser regido pelas Leis 4.242/63 e 3.765/60, normas vigentes ao tempo do óbito do ex-combatente. Precedente do STF.*

Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, REsp 492445/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJ 12.08.2003, p. 253)

A Lei 8.059/90, que regulou o previsto pelo art. 53 do ADCT-CF/88, dispõe em seus arts. 4º a 6º a respeito da pensão a ex-combatente e seus dependentes:

Art. 4º A pensão é inacumulável com quaisquer rendimentos percebidos dos cofres públicos, exceto os benefícios previdenciários.

§ 1º O ex-combatente, ou dependente legalmente habilitado, que passar a receber importância dos cofres públicos perderá o direito à pensão especial pelo tempo em que permanecer nessa situação, não podendo a sua cota-parte ser transferida a outros dependentes.

§ 2º Fica assegurado ao interessado que perceber outros rendimentos pagos pelos cofres públicos o direito de optar pela pensão ou por esses rendimentos.

Art. 5º Consideram-se dependentes do ex-combatente para fins desta lei:

I - a viúva;

II - a companheira;

III - o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos;

IV - o pai e a mãe inválidos; e

V - o irmão e a irmã, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos.

Parágrafo único. Os dependentes de que tratam os incisos IV e V só terão direito à pensão se viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito.

Art. 6º A pensão especial é devida ao ex-combatente e somente em caso de sua morte será revertida aos dependentes.

Parágrafo único. Na reversão, a pensão será dividida entre o conjunto dos dependentes habilitáveis (art. 5º, I a V), em cotas-partes iguais.

No presente caso, a viúva (e genitora dos autores) faria jus à pensão por morte de ex-combatente em qualquer hipótese; já quanto a seus filhos, apenas se solteiros e menores de 21 anos ou inválidos, o que não ocorreu.

Quanto à efetiva concessão, a parte autora logrou apresentar cópia de requerimento administrativo (fls. 29), datado de 04.10.2012. É a data a de ser considerada termo inicial para a percepção do benefício, conforme art. 11 da Lei 8.059/90 e jurisprudência pertinente, não havendo que se falar em direito ao quinquênio anterior ao requerimento:

Art. 11. O benefício será pago mediante requerimento, devidamente instruído, em qualquer organização militar do ministério competente (art. 12), se na data do requerimento o ex-combatente, ou o dependente, preencher os requisitos desta lei.

ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. ART. 53, II, DO ADCT. LEI 8.059/1990. FILHO INVÁLIDO. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR.

(...)

2. *Com efeito, esta Corte entende que o termo inicial para a concessão do benefício por morte de ex-combatente é a data do requerimento administrativo ou, na sua falta, do pleito judicial ou da habilitação nos autos do processo.*

(...)

4. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, AgRg no REsp 1372026/PB, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJe 22.04.2014)

ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REVERSÃO AUTOMÁTICA DO BENEFÍCIO À VIÚVA. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PLEITO JUDICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

(...)

II - O termo inicial para a concessão do benefício de pensão por morte de ex-combatente é a do requerimento administrativo ou, na sua falta, a do pleito judicial ou a habilitação nos autos do processo.

Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 994701/SC, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJe 14.04.2008)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA EIVADA DE ERRO DE FATO. FILHO DE EX-COMBATENTE, PORTADOR DE HIV. INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

DESNECESSIDADE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

(...)

5. "O termo inicial para a concessão do benefício de pensão por morte de ex-combatente é a data do requerimento administrativo ou, na sua falta, o pleito judicial ou a habilitação nos autos do processo" (AgRg no REsp 912.620/SC, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 1º/8/11).

(...)

(STJ, AR 4904/PE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, DJe 28.11.2012)

Por fim, não há que se reformar a sentença ainda quanto ao termo final, eis que o óbito da genitora dos autores marca a extinção do direito, nos termos do art. 14, I, do pertinente diploma legal em vigor:

Art. 14. A cota-parte da pensão dos dependentes se extingue:

I - pela morte do pensionista;

II - pelo casamento do pensionista;

III - para o filho, filha, irmão e irmã, quando, não sendo inválidos, completam 21 anos de idade;

IV - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Não assiste razão aos autores ainda quanto aos honorários advocatícios. No caso em tela verificou-se a ocorrência de sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 475 e 557, ambos do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e às Apelações dos autores e da União Federal, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004129-29.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.004129-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIO CARLOS BINDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 835/3659

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00041292920144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de **apelação** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a suspensão da cobrança de R\$ 334.854,44 (trezentos e trinta e quatro mil, oitocentos e cinquenta e quatro reais, e quarenta e quatro centavos), valor recebido em consequência da concessão indevida de benefício de aposentadora especial.

Liminar deferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 113-114.

Sentenciado o feito, denegou-se a segurança.

Apelou o impetrante alegando a prescrição do direito à restituição do valor, ausência de dano a ser indenizado. Requereu a reforma da sentença para reconhecer a inexigibilidade do débito em causa ou, subsidiariamente, seja determinado que o INSS desconte o valor recalculado observando os limites legais previstos de 5% da renda mensal.

O MPF opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

No caso, o benefício da aposentadora especial foi obtido por meio de fraude, comprovada nos autos, consistente na falsificação de registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), referente ao período de 26/06/1984 a 30/07/1993. Sobre a imprescritibilidade de atos praticado com má-fé

Não obstante se tratar de verba de caráter alimentício e a demora na cobrança por parte da Administração Pública, certamente a restituição do valor se trata de direito imprescritível, haja vista a obtenção do benefício previdenciário não por erro da administração, mas por meio de ato fraudulento, ou seja, ato de má fé, de acordo com a Constituição Federal, no seu art. 37, § 5º:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...)

*§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, **ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.***

Nota-se que a lei é cristalina no que se refere à prescrição, ou seja, o prazo prescricional não abrange o prazo para cobrança de ressarcimento em ações judiciais, mas tão somente tem a ver com o ilícito praticado. Dito de outra forma, o prazo prescricional de ato ilegal cometido não é estendido para sanar o direito de reaver o montante pago em consequência do ilícito. Neste sentido:

RELATÓRIO EXMO. SR. JUIZ RICARDO CÉSAR MANDARINO BARRETTO (RE-LATOR): Insurge-seo Réu, INSS, mediante pedido de uniformização de interpretação de leifederal, contra acórdão da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais doRio de Janeiro sob o fundamen-to de contrariedade a jurisprudência dominantedo Superior Tribunal de Justiça. Alega a Requerente que a combatida decisão, ao reformar a sentença doMM. Juízo de primeira instância, reconhecendo a prescrição do direitode a autarquia previdenciária revisar benefício maculado de suspeita defraude, diverge do entendimento adotado pela STJ, o qual se direciona nosentido de

inaplicabilidade do prazo prescricional quinquenal uma vez que a Administração tem o de-ver de revisar os atos viciados. Traz como paradigma o REsp nº 591.660/RJ do STJ. Intimada, a Requerida apresentou contra-razões (f. 245). Em decisão de f. 247, houve a admissão do pedido de uniformização pelo MM. Juiz Presidente da Turma Recursal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. É o relatório. JUIZ RICARDO CÉSAR MANDARINO BARRETTO RELATOR PROCESSO Nº 2002.51.52.001008-0. REQUERENTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL; INSS. REQUERIDA: HILDA PAJUABA DE AZEVEDO. ORIGEM: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO. RELATOR: JUIZ RICARDO CÉSAR MANDARINO BARRETTO. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. CANCELAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SUPOSTAMENTE FRAUDU-LENTO. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE A ATOS ILEGAIS, QUE NÃO SE CONVALIDAM NO TEMPO. PROVIMENTO AO RECURSO. VOTO O EXMO. SR. JUIZ RICARDO CÉSAR MANDARINO BARRETTO (RELATOR): Cuida-se de Pedido de Uniformização de interpretação de lei federal, interposto pelo INSS, sob o fundamento de que o acórdão da Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do Rio de Janeiro, ao reformar a sentença do MM. Juízo de primeira instância, reco-nhecendo a prescrição do direito de a autarquia previdenciária revisar benefício maculado de suspeita de fraude, diverge do entendimento adotado pela STJ, o qual se direciona no sentido de inaplicabilidade do prazo prescricional quinquenal uma vez que a Administração tem o de-ver de revisar os atos viciados. Destaque-se, de início, a presença de divergência entre o acórdão recorrido e o REsp nº 591.660/RJ. Na hipótese em tela a Autora, ora Requerida, adquiriu o benefício de aposenta-doria por tempo de contribuição em 28 de dezembro de 1994 (fls. 180), cuja cessação, por motivo de fraude, deu-se em 01 de maio de 2002, ou seja, depois de passados 07 anos, 04 me-ses e 4 dias. Cumpre salientar, desde logo, que a revisão da concessão do benefício previdenciário obedeceu ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, afastando-se quaisquer discussões a respeito do tema. Na verdade, cinge-se a divergência à possibilidade de o INSS a qualquer tempo revisar seus atos administrativos, quando constatada a existência de fraude na concessão de benefício previdenciário. Como se sabe, cabe à Administração atuar com vistas ao interesse público, se-guindo as diretrizes que melhor se coadunam com o conjunto de objetivos da sociedade, os quais consubstanciam a razão de existir dos entes governamentais em geral. Para um melhor desempenho de seus misteres, detêm os órgãos certos privilégios nas relações com os particulares, tais como apresunção de legitimidade e veracidade dos atos. Além disso, situa-se a Administração Pública numa posição de superioridade no tra-va-mento das relações. Tal vantagem deflui da noção de hegemonia do interesse coletivo sobre o particular, pressuposto de uma ordem social organizada e equilibrada. Daí nasce o poder-dever de anular ou revogar seus próprios atos administrati-vos, quando eivados de nulidades, sob presunção de ofensa à coletividade. Assim leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, em síntese: Da conjugação da posição privilegiada com a posição de supremacia resulta a exigibilidade dos atos administrativos e, também, a possibilidade, nos limi-tes da lei, de revogação dos próprios atos através de manifestação unilateral de vontade, bem como decretação de nulidade deles, quando viciados. É o que se denomina autotutela. No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal já reconheceu o dever de re-visão dos atos, consoante a Súmula nº 473: A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que o tornam ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. Nesse cenário, é dever do INSS cancelar os benefícios previdenciários, quando obtidos mediante fraude, na medida em que os atos ilegais são viciados e geram constante a-gravo ao erário público. É dizer, recai sobre o próprio povo o ônus de arcar com tais irregula-ridades a cada prestação. Logo, deve a autarquia previdenciária interromper seu pagamento se constatado algum vício; observando-se o devido processo legal. E não há de se falar em prazo prescricional quinquenal para o cancelamento das aposentadorias fraudulentas. Seu ato de concessão se encontra maculado, sendo nulo de pleno direito. Assim, malgrado os benefícios usufruam de certa estabilidade após um determi-nado período, tal qualidade não engloba a hipótese de atos em que se constatou a existência de uma; mancha; no seu nascedouro. Para ilustrar, observe-se que o art. 103-A, da LBPS, acrescentado pela Lei 10.839/2004, expressa entendimento similar: Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrati-vos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em 10 (dez) anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Grifo nosso). Evidentemente, que tal lei não aplica ao caso em exame por se tratar de norma posterior aos fatos. Contudo, ainda assim persiste o posicionamento esposado pelo motivo já exposto: ato ilegal não se convalésce. O mesmo caminho trilhou o Superior Tribunal de Justiça: PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. BENEFÍCIO. FRAUDE. SUSPENSÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. ART. 207, DECRETO 89.312/84. SÚMULA 473/STF. I; Omissis.. II - A revisão do processo de aposentadoria efetuada pela autarquia previdenciária não consubstancia mera faculdade, mas um poder-dever da auto-ridade pública de revisar seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornem ilegais, porque deles não se originam direitos, não sendo cabível a aplicação do prazo previsto no art. 207 da CLPS/84. Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso. Recurso não conhecido (STJ - RESP; 361024. 5ª Turma. Rel. Min. Felix Fischer. DJ: 22.09.2003, p. 352). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SUSPEN-SÃO. PRESCRIÇÃO. ART. 207, DECRETO 89.312/84.- A revisão do processo de aposentadoria efetuada pelo INSS

não consubstancia mera faculdade, mas um poder-dever da autoridade pública competente, no zelo pelo erário público e pela lisura dos procedimentos administrativos.- Precedentes do STF e STJ.- Recurso especial conhecido e provido. (STJ - REsp 286639 / SC. 6ª Turma. Rel. Min. Vicente Leal. DJ 25.06.2001 p. 254). Destarte, não vem calhar a aplicação dos prazos previstos no Decreto-Lei 20.910/1932, na Lei 9.784/99 ou ainda, do Decreto 89.312/84. Não se deve reconhecer a incidência do prazo prescricional quinquenal previsto no Decreto-Lei 20.910/1932, aplicado extensivamente de acordo com o fundamento do princípio da igualdade, uma vez que a Administração não pode permanecer inerte diante de uma situação que lesa ao Erário, deflagrada por má-fé da seguradora e comprovadamente reconhecida como fraudulenta. De outra banda, o art. 54 da Lei 9.784/99, também ressalva a hipótese de delegação: Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em 5 (cinco) anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé. (Grifonosso). A seu turno, inaplicável o art. 207 do Decreto 89.312/84, nos termos do voto proferido pelo Min. Felix Fischer no REsp -361024. DJ: 22.09.2003, p. 352, que tratou de situação análoga à presente demanda: A estabilidade que adquire o benefício após cinco anos, no entanto, não abrangem as hipóteses em que a sua concessão se deu mediante fraude, como o caso em tela, no qual, segundo se apurou, foram apresentados documentos falsos. Ante o exposto, voto pelo conhecimento do Pedido de Uniformização, para dar-lhe provimento, restabelecendo a sentença proferida pelo Juízo de 1ª instância. Brasília, 27 de março de 2006. JUIZ RICARDO CÉSAR MANDARINO BARRETTO RELATOR

Pelo exposto, com supedâneo no artigo 557, do CPC, **nego seguimento** à apelação do impetrante, conforme fundamentação.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-40.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000375-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
APELADO(A) : OTAVIO FONSECA FILHO
ADVOGADO : SP293038 ELTON GUILHERME DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00003754020144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta Pela Caixa Econômica Federal em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 73 e 74) que julgou procedente o pedido e determinou a aplicação de correção monetária nos percentuais de 16,64% e 44,80%, referentes ao IPC de janeiro de 1989 e abril de 1990, em conta vinculada ao FGTS. Juros de mora arbitrados em 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa.

Em razões de Apelação (fls. 77 a 88), a CEF, em síntese, alega haver falta de interesse de agir em razão do autor haver aderido ao acordo previsto pela LC 110/01.

A CEF apresentou extratos (fls. 89 a 91) relativos às contas vinculadas ao FGTS, de titularidade do autor, registrando os depósitos relativos à LC 110/01 e respectivos saques.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 93 a 98).

A parte autora foi intimada a se manifestar acerca dos extratos (fls. 100), quedando-se inerte (fls. 101).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em cumprimento ao disposto na LC 110/2001, a Caixa Econômica Federal disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001", sendo também possível aderir por meio eletrônico, autorizando a CEF a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, condicionada à renúncia a "quaisquer outros pleitos" relativos ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º, conforme segue:

Art. 4o Fica a Caixa Econômica Federal autorizada a creditar nas contas vinculadas do FGTS, a expensas do próprio Fundo, o complemento de atualização monetária resultante da aplicação, cumulativa, dos percentuais de dezesseis inteiros e sessenta e quatro centésimos por cento e de quarenta e quatro inteiros e oito décimos por cento, sobre os saldos das contas mantidas, respectivamente, no período de 1o de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que:

I - o titular da conta vinculada firme o Termo de Adesão de que trata esta Lei Complementar;

(...)

Art. 6o O Termo de Adesão a que se refere o inciso I do art. 4o, a ser firmado no prazo e na forma definidos em Regulamento, conterà:

I - a expressa concordância do titular da conta vinculada com a redução do complemento de que trata o art. 4o, acrescido da remuneração prevista no caput do art. 5o, nas seguintes proporções:

(...)

II - a expressa concordância do titular da conta vinculada com a forma e os prazos do crédito na conta vinculada, especificados a seguir:

(...)

III - declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1o de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.

A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.2007, cujos termos são expressos ao determinar que:

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001.

Na hipótese, conforme extratos apresentados pela CEF (fls. 89 a 91), a parte autora aderiu ao acordo extrajudicial nos moldes previstos na LC nº 110/2001, com vistas ao recebimento das diferenças de correção monetária relativas aos Planos Verão e Collor I, abrangidos pelo referido acordo, sendo dispensada, por ocasião da

transação, a anuência do advogado, porquanto, em razão de sua autonomia da vontade, a parte pode transigir livremente sobre os seus direitos, dada a sua natureza disponível.

Observo que a possibilidade de celebração do acordo por via eletrônica torna desnecessária a apresentação de Termo de Adesão, até por inexistente nessa hipótese. Entretanto, sua ausência não constitui óbice para a CEF, conforme jurisprudência pertinente:

FGTS. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROVANDO A ADESÃO D RECORRENTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 e 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA TERMO DE ADESÃO VIA INTERNET. LC N° 110/2001. DECRETO N° 3.913/2001. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 333, II, DO CPC.

I - O Tribunal a quo manifestou-se acerca das matérias aduzidas no embargos de declaração opostos pelos ora recorrentes, quais sejam, a existência de documentos que comprovam a adesão de um dos recorrentes ao acordo previsto na LC n° 110/01 e a incorrência de violação ao artigo 333, II, do CPC.

II - A teor do § 1º do artigo 3º do Decreto n° 3.913/01, é possível aos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizar o acordo disposto na LC n° 110/2001 por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Desse modo, não há que falar na inidoneidade dos documentos acostados aos autos pela recorrida, vez que a adesão via internet encontra respaldo no referido normativo.

III - Em relação à violação ao artigo 333, inciso II, do CPC, essa não se observa, vez que a recorrida juntou aos autos a documentação que atesta a adesão do recorrente ao acordo, comprovando o fato extintivo de seu direito. Assim, na hipótese dos autos, caberia ao recorrente, e não à recorrida, provar que ele não realizou a adesão, bem como não sacou os valores constantes de sua conta.

IV - Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 928508/BA, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ 17.09.2007, p. 224)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADESÃO VIA ELETRÔNICA. LC 110/2001.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto n° 3913 de 11 de setembro de 2001 prevê expressamente a possibilidade da adesão via eletrônica, atribuindo validade às adesões efetuadas via internet. Assim sendo, não há necessidade de que conste dos autos documento assinado pelo autor, tendo em vista que a adesão por meio eletrônico é admitida pelo referido Decreto. Anote-se que a CEF acostou aos autos extratos informando o depósito dos valores previstos na L.C. 110/01, em forma parcelada e que, inclusive, foram levantados pelo autor.

IV - No tocante aos índices pleiteados, cumpre salientar que o Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula Vinculante n° 1, assentou a constitucionalidade do acordo previsto pela Lei Complementar n° 110/2001, considerando ofensiva à garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsiderasse a validade e eficácia do acordo constante no termo de adesão instituído pela referida lei.

V - Em período anterior ao ajuizamento da ação, o autor aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar n° 110/2001, objetivando o recebimento das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos objeto da referida lei complementar, havendo composição amigável da lide.

VI - O termo de adesão só poderia ser ilidido mediante prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorreu no caso vertente.

VII - O Termo de Adesão firmado pelo autor contempla todos os índices compreendidos no período de junho de 1987 a fevereiro/91. Dessa forma, de todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Ocorre, porém, que é certa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não ser devido o referido índice, uma vez que não o contemplou em sua Súmula n° 252.

VIII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0007805-32.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

Outrossim, conforme expressamente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, as condições estabelecidas devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, tratando-se de situações não

constatadas no caso dos autos.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Seção desta Corte:

FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. DESNECESSIDADE.(...)

III - 'Em alguns julgados desta Casa tem-se firmado o posicionamento de que a Lei Complementar nº 110/01 deve prevalecer sobre as regras insertas em normas de caráter geral, não tendo aplicabilidade, portanto, o art. 36 do CPC. As novas condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu na hipótese em exame. A presença do advogado das partes no momento em que celebrada a referida transação não constitui requisito exigido em lei, não podendo, dessa forma, redundar em vício a inquirar a validade do ato' (EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006). Precedentes: AgRg no REsp nº 802.752/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/05/2006; EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006; AgRg no REsp nº 812.082/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/04/2006; e REsp nº 803.619/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2006.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 200602085243-SC, unânime, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27.03.07, DJ 26.04.07, p.228)

EMBARGOS INFRINGENTES - fgts - ÍNDICES EXPURGADOS DA INFLAÇÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - VALIDADE DA HOMOLOGAÇÃO DE ADESÃO CELEBRADA SEM A PARTICIPAÇÃO DOS PATRONOS DE AMBAS AS PARTES - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Nada obstante a ausência do voto-vencido, nos autos, não há óbice para o conhecimento dos presentes embargos infringentes, na medida em que o tema tratado em sede de recurso de apelação, o qual, agora, se submete à reapreciação, há muito vem sendo debatido por esta Corte Regional, de modo que é de perfeita dedução o sentido do voto minoritário proferido.

2. A Lei Complementar nº 110/2001 permite que o titular de conta vinculada ao fgts firme acordo com a CEF para percepção dos índices que foram expurgados da inflação, à época do Plano Verão (janeiro de 1989 - 42,72%) e do Plano Collor (abril de 1990 - 44,80%).

3. A fl. 186, a CEF comprovou a adesão do apelante, via assinatura do termo de adesão ao acordo previsto na LC nº 110/01.

4. Assim, no caso dos autos, não há que se falar em nulidade da decisão homologatória, por ausência da anuência dos procuradores das partes, na medida em que tal condição não está prevista ou elencada como pressuposto para a validade do acordo já citado.

5. Aliás, no caso, se trata de acordo firmado via termo de adesão, o qual, segundo entendimento que prevalece em nossas Cortes de Justiça, produz efeitos nos autos, sendo admitido como válido e eficaz, dispensando-se a anuência dos advogados das partes, até porque podem elas dispor sobre seu direito na forma como melhor lhes aprouver.

6. A não participação dos patronos de ambas as partes na celebração do acordo extrajudicial firmado nos termos da LC 110/2001, por si só, não enseja a sua nulidade. E, por via de consequência, a ausência de anuência dos advogados antes de sua homologação via judicial não tem o condão de anular a decisão.

7. O Colendo Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 01, dispondo em seu enunciado: Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001.

8. Vale dizer, pois, que, a par de o advogado ser indispensável à administração da justiça, sua participação e anuência por ocasião do acordo extrajudicial e de sua homologação em juízo é de todo dispensável, de modo que sua falta não obsta seja prolatada decisão de extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.

9. Estando, pois, o v. acórdão em confronto com o reiterado entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, deve prevalecer o voto vencido proferido pelo Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, que manteve a decisão de primeiro grau, negando provimento à apelação da parte autora.

10. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, EI 0009166-92.1999.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 17/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012)

Assim, considerando que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, em relação a todos os índices de correção monetária pleiteados na

inicial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da CEF, reconhecer a ausência do interesse de agir do autor, conforme fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34878/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203397-37.1990.4.03.6104/SP

98.03.076250-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP139051 MARCELO ZANETTI GODOI
: SP206403 CAMILO FRANCISCO PAES DE BARROS E PENATI
SUCEDIDO : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
APELADO(A) : ISOLINA GOMES espolio e outros
: MARIA GOMES RIVERA
: HELENA CARMEN GOMES RIVERA
: HILDA GOMES RIVERA
SUCEDIDO : SALVADOR GOMES RIVERA falecido
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 90.02.03397-4 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação interposta pela CESP-COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO em Ação de Constituição de Servidão Administrativa, contra sentença que julgou procedente a ação decretando a desapropriação das áreas objeto inicial, fixando a indenização em R\$ 11.629,06 para outubro de 1996, já deduzido o valor da oferta inicial, corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento. Juros compensatórios de 12% ao ano a contar da efetiva ocupação do imóvel, juros moratórios de 6% ao ano a partir do trânsito em julgado da sentença. Sem honorários em face da renúncia do patrono dos réus.

Em razões de Apelação a expropriante, em síntese, alega que o valor do laudo oficial que a sentença tomou por base não pode prevalecer, vez que não observou o princípio constitucional da justa indenização e quanto aos juros compensatórios requer a fixação em 6% ao ano.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O M.P.F. em seu parecer de fls.364/367 opinou pelo provimento do apelo.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O cerne da controvérsia cinge-se ao valor da indenização da servidão administrativa sobre parte do terreno dos réus.

A área objeto da ação constitui-se de duas glebas com área de R\$ 2.271,00 m² e 12,50 m², localizados no perímetro urbano do Guarujá, objeto da matrícula nº 34.805 do Cartório de Registro de Imóveis daquela Comarca.

O art. 12, parágrafos 1º e 2º da Lei Complementar 76/93 estabelece as diretrizes para a justa indenização.

***Art. 12.** O juiz proferirá sentença na audiência de instrução e julgamento ou nos trinta dias subseqüentes, indicando os fatos que motivaram o seu convencimento.*

***§ 1º** Ao fixar o valor da indenização, o juiz considerará, além dos laudos periciais, outros meios objetivos de convencimento, inclusive a pesquisa de mercado.*

***§ 2º** O valor da indenização corresponderá ao valor apurado na data da perícia, ou ao consignado pelo juiz, corrigido monetariamente até a data de seu efetivo pagamento.*

***§ 3º** Na sentença, o juiz individualizará o valor do imóvel, de suas benfeitorias e dos demais componentes do valor da indenização.*

***§ 4º** Tratando-se de enfiteuse ou aforamento, o valor da indenização será depositado em nome dos titulares do domínio útil e do domínio direto e disputado por via de ação própria.*

No caso dos autos a CESP de forma genérica impugnou o valor apurado pelo perito judicial, não apresentando nenhum laudo divergente.

A r. sentença adotou o valor apontado no laudo do perito judicial e fixou o valor da indenização em R\$ 11.629,06.

O perito é auxiliar do juízo (CPC, art. 139), em relação ao qual tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe é cometido, enquanto que os assistentes técnicos são de confiança da parte (CPC, art. 422). Em sede de ação de desapropriação, a jurisprudência é no sentido de que não se deve subestimar o laudo oficial elaborado por perito judicial equidistante das partes em favor do laudo divergente de assistente técnico, sem que as razões da parte interessada apontem óbices objetivos consistentes contra o laudo oficial (TRF da 3ª Região, AC n. 94030712660, Rel. Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, j. 24.07.06; AC n. 94030436999, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, j. 23.11.99; AC n. 200003990689072, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 29.03.05; AC n. 90030391840, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.08.03).

Assim sendo, fica mantida a r. sentença que adotou o valor apontado no laudo do perito judicial e fixou o valor da indenização em R\$ 11.629,06 que representa a justa indenização pela área que se dará a servidão administrativa.

A Súmula 102 do STJ dispõe:

"A incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios, nas ações expropriatórias, não constitui anatocismo vedado em lei".

Os juros compensatórios têm a função de compensar o expropriado pela perda da propriedade, e não como pagamento da remuneração de capital (moratórios).

Essa distinção entre os juros moratórios e os compensatórios faz com que a cumulação determinada na Súmula 102 do C. STJ autorize a incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios.

A propósito o C. STJ cristalizou o entendimento segundo o qual os juros moratórios devem incidir sobre os juros compensatórios, sem que isso configure o anatocismo vedado em lei:

*ADMINISTRATIVO - INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE - **DESAPROPRIAÇÃO** - INDENIZAÇÃO - **JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS** - CUMULATIVIDADE - POSSIBILIDADE - SÚMULA 102/STJ - (...).*

*1. Nas ações de **desapropriação**, podem ser acumulados os **juros** moratórios sobre os compensatórios, sem caracterizar anatocismo. Enunciado 102 da Súmula do STJ.*

(...).

(STJ, REsp n. 200802638789, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.08.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO.

***DESAPROPRIAÇÃO**. INTERESSE SOCIAL. REFORMA AGRÁRIA. (...). **JUROS COMPENSATÓRIOS CUMULAÇÃO COM **JUROS** MORATÓRIOS**. POSSIBILIDADE. SÚMULAS 12 E 102/STJ. (...).*

(...).

*12. Não consiste anatocismo a cumulação dos **juros** compensatórios sobre os moratórios no âmbito de ação expropriatória, conforme Súmulas 12 e 102 desta Corte.*

(...)

(STJ, ADREsp n. 200600819043, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.08.08)

A Corte Excelsa também já consolidou o entendimento sobre o percentual dos juros compensatórios, o que, inclusive, é objeto do enunciado na Súmula 618:

NA DESAPROPRIAÇÃO, DIRETA OU INDIRETA, A TAXA DOS JUROS COMPENSATÓRIOS É DE 12% (DOZE POR CENTO) AO ANO.

Além do que, a jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que a aplicação do percentual dos **juros compensatórios** deve observar o princípio *tempus regit actum*, consoante consta da Súmula 408/STJ, verbis:

*"Nas ações de **desapropriação**, os **juros compensatórios** incidentes após a Medida Provisória n. 1.577, de 11/06/1997, devem ser fixados em 6% ao ano até 13/09/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula n. 618 do Supremo Tribunal Federal."*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IARA BRASIL FERREIRA e outro
: ALVARO FERREIRA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DF005794 GISELA LADEIRA BIZARRA
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto em face da r. sentença que, nos autos da ação ordinária com repetição de indébito, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré a rever os valores devidos a título de prestação e acessórios do contrato de financiamento nos seguintes termos:

- (1) excluir, da prestação inicial, o valor correspondente ao CES, e, em consequência, recalculando o valor das prestações, acessórios e do saldo devedor a partir de então,
- (2) recalculando o valor devido a título de prestação mensal, desde a repactuação para o PES PLANO, em 28/12/84, observando os aumentos da categoria profissional dos autores, recalculando o valor das prestações, acessórios do saldo devedor. Sucumbência recíproca.

Inconformada a parte autora, interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, a ilegalidade da correção do saldo devedor pela TR e da forma de amortização; a cobrança ilegal do seguro, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Pretende, ainda, seja eliminada a capitalização de juros no saldo devedor, devendo ser adotado o critério de cálculo desenvolvido por Gauss para a obtenção de pagamentos de parcelas com amortização a juros simples.

A Caixa Econômica Federal, por sua vez, interpôs recurso adesivo alegando, a regularidade da inclusão do CES na primeira prestação, seja pelas normas que regulam o SFH, seja pela aceitação na fase de pactuação do encargo inicial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a

Súmula 297 do egrégio Superior Tribunal de Justiça "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final", e serviço como "qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, DE 11/12/2007).

DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR

No caso dos autos, a cláusula 9ª do contrato de mútuo prevê a atualização do saldo devedor no primeiro dia de cada trimestre civil na mesma proporção da variação verificada no valor da UPC.

A partir do Decreto nº 94.548/87, a UPC passou a ser atualizada pelos mesmos índices da poupança.

Por sua vez, a Lei nº 8.177, de 01/03/91, determinou a aplicação da Taxa Referencial - TR aos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação, in verbis:

Art. 18. Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados até 24 de novembro de 1986 por entidades integrantes dos Sistemas Financeiros da Habitação e do Saneamento (SFHE SFS), com cláusula de atualização monetária pela variação da UPC, da OTN, do Salário Mínimo ou do Salário Mínimo de Referência, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia 1º, mantidas a periodicidade e as taxas de juros estabelecidas contratualmente.

O colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 493/DF, Rel. Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 4.9.1992, p. 14.089, considerou inconstitucional a aplicação da taxa referencial aos contratos celebrados *anteriormente* à vigência da lei que a instituiu, sob pena de ofensa ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, mas não excluiu o índice de correção do ordenamento jurídico pátrio, razão pela qual existe *fundamento legal* para sua fixação.

Deve ser considerado, outrossim, o fato de que a taxa referencial - TR é o indexador dos depósitos em cadernetas de poupança que constituem a fonte de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação e a atualização do saldo devedor e das prestações pelo mesmo índice tem por fito a *manutenção do equilíbrio* do sistema. Ademais, tem-se verificado que a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, é *superior* à da taxa referencial, de tal sorte que se mostraria prejudicial ao mutuário a substituição de um índice por outro.

No sentido da possibilidade de aplicação da taxa referencial aos contratos firmados após a edição da Lei 8.177/91, confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"1. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: controvérsia relativa a índice de correção monetária decidida à luz de legislação infraconstitucional: alegada violação de dispositivos constitucionais que, se ocorresse, seria reflexa ou indireta: incidência, mutatis mutandis, da Súmula 636. Ademais, alegações improcedentes de negativa de prestação jurisdicional e falta de motivação do acórdão recorrido. 2. Correção monetária: decidiu o Supremo Tribunal na ADIn 493, Moreira Alves, RTJ 143/724, que a inconstitucionalidade da aplicação da TR (ou TRD) como índice de indexação é relativa apenas aos contratos anteriores à L. 8.177/91." (AI do AgR 560.256/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, j. 21.2.2006, DJ 17.3.2006, p. 14).

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO DE MÚTUO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. SÚMULA 7/STJ. ATUALIZAÇÃO DE SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL TABELA PRICE. 1. Inviável, no âmbito do recurso especial, verificar se a Tabela Price - sistema de amortização utilizado no contrato firmado pelas partes - acarreta a capitalização de juros, por requerer o reexame do conteúdo fático-probatório. Incidência da Súmula 7/STJ. 2. É possível a utilização da TR no cálculo da correção monetária do saldo devedor de contratos firmados no âmbito do SFH, desde que previsto o reajuste com base nos mesmos índices aplicados aos saldos das cadernetas de poupança. 3. O Supremo Tribunal Federal, com o julgamento da ADIn nº. 493/DF, não extirpou a TR do ordenamento jurídico pátrio, mas apenas decidiu que ela não poderia ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177/91, na medida em que essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. 4. Recurso especial conhecido em parte e provido." (REsp 846.018/MG, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 22.8.2006, DJ 4.9.2006, p. 255).

A este respeito, aliás, foi editada a súmula 295 do Superior Tribunal de Justiça: "A Taxa Referencial (**TR**) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada."

Entretanto, é preciso ter presente que existem contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação que, malgrado tenham sido celebrados anteriormente à edição da Lei 8.177/91, prevêm, para a correção do saldo devedor, índices idênticos aos da Caderneta de Poupança, como é o caso dos autos.

A partir do advento da Lei 8.177/91, o índice de reajustamento das cadernetas de poupança passou a ser a taxa referencial - TR, extensível, por conseguinte, aos contratos por *expressa previsão contratual*, em relação a qual não pode ser apontado nenhum vício de ilegalidade.

Nesse sentido orientou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. FCVS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. UTILIZAÇÃO DA TR. CABIMENTO. 1. A falta de prequestionamento do art. 3º da Lei nº 7.789/89 impede o acesso à instância especial, a teor da Súmula 211/STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo". 2. A mera transcrição de ementas, sem o necessário cotejo analítico entre os julgados confrontados, é insuficiente para comprovar a divergência. Inobservância dos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. 3. Admite-se a utilização da TR para atualização do saldo devedor dos contratos firmados junto ao SFH em momento anterior à Lei nº 8.177/91, caso tenha sido avençada cláusula prevendo a aplicação do mesmo coeficiente relativo às cadernetas de poupança. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no REsp 973.285/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 31.10.2007, p. 315, grifamos).

Correta, portanto, a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituí-la pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.

MÉTODO DE AMORTIZAÇÃO

Dispõe o art. 6º, c, da Lei 4.380/64, acerca da atualização do saldo devedor e a amortização das parcelas: "O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições: c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros."

Inexiste obrigatoriedade, pelo art. 6º, c, da Lei 4.380/64, de que as parcelas de amortização devam ser deduzidas do saldo devedor antes da atualização do saldo devedor.

A melhor exegese do dispositivo legal é a de que as prestações, antes do reajustamento, são de igual valor, caso contrário haveria quebra do equilíbrio contratual em razão da falta de atualização monetária do saldo devedor, haja vista a necessidade de o capital emprestado ser remunerado pelo tempo em que permaneceu nas mãos do mutuário.

Não se deve olvidar, ainda, que a prestação somente é paga após trinta dias da atualização do saldo devedor, razão pela qual a adoção da sistemática tendente à precedente amortização e posterior atualização não conduz à recomposição do capital mutuado.

Confiram-se os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça no mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. TR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE. MÊS DE MARÇO. IPC 84,32%. 1. É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. 2. A adoção da Taxa Referencial nos contratos de mútuo habitacional é admitida por esta Corte. 3. O reajuste no mês de março deve ser pelo IPC de 84,32% 4. Agravo improvido." (AgRg no Ag 874.966/DF, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, j. 26.6.2007, DJ 6.8.2007, p. 522).

"SFH. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Contrato de mútuo hipotecário. Critério de amortização do saldo devedor. Incidência da TR. - O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor. Precedentes. - Nos contratos anteriores à Lei nº 8.177/91, que prevejam o reajuste do saldo devedor pelo mesmo índice utilizado para as cadernetas de poupança, possível é a aplicação da TR, a partir da data em que entrou em vigor aquele diploma legal. Precedentes Agravo não provido." (AgRg no Ag 844.440/SP, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 14.6.2007, DJ 29.6.2007).

DO DECRETO-LEI Nº 70/66

O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional.

Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22)"

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O decreto-lei n. 70/66, que dispõe sobre execução extrajudicial, foi recebido pela Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, 2ª Turma, RE- AgR 513546, relator Ministro Eros Grau, Dje 15/08/2008)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE.

DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012

..FONTE _REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO. I- O provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC. II- Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a

existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e. STJ. III- A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acautelatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância. IV- O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. V - Agravo improvido. (AI 00139798720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. I - A impontualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97. II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários. III. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de consolidação da propriedade. Alegação de falta de intimação para purgação da mora que não se confirma. IV. Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte. V. Recurso desprovido. (AC 00062155420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) - **destaques nossos**

DO SEGURO

No que diz respeito à correção da taxa de seguro, o mutuário tem direito à aplicação dos mesmos índices utilizados para reajuste das prestações, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato, com relação às quais, todavia, não foi juntada prova robusta a fim de se apurar com a certeza necessária sua correta ou não aplicação.

[Tab]

COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL

O CES (coeficiente de equivalência salarial) é um fator de aumento da prestação, criado para evitar a perda do valor aquisitivo do imóvel, no período compreendido entre o início e o final do reajuste, todavia de se presta a reduzir ou eliminar de eventual saldo residual a ser resgatado pelo Fundo Compensação de Variações Salariais.

O entendimento jurisprudencial desta C. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, apenas nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

In casu, constata-se que houve a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos da primeira prestação do contrato de mútuo, no entanto, inexistente previsão contratual para a sua utilização.

Neste sentido os seguintes julgamentos:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. NÃO COMPROVADA. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE FORMA MITIGADA E NÃO ABSOLUTA.

1- Não comprovada a ocorrência de erro no cálculo das prestações, tampouco a inobservância do Plano de Equivalência Salarial, é de rigor a rejeição do pedido de revisão contratual fundado em tais alegações.

2- Nos contratos de financiamento imobiliário, é legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial CES, desde que pactuado entre as partes e mesmo que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93.

3- As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

4. Apelação desprovida.

(TRF-3ª -Região- Relator Desembargador Nelton dos Santos- Julgado em 13/01/09)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÚMULA 7/STJ. ÍNDICE DE MARÇO DE 1990. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. SEGURO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A conclusão a que chegou o Tribunal a quo, acerca da regularidade na aplicação do plano de equivalência salarial, decorreu de convicção formada em face dos elementos fáticos existentes nos autos. Rever os fundamentos do acórdão recorrido importaria necessariamente no reexame de provas, o que é defeso nesta fase recursal (Súmula 7/STJ) e impede o conhecimento do recurso 2. Em relação ao índice utilizado no mês de março de 1990, a decisão do Tribunal local está em consonância com a jurisprudência pacificada pela Corte Especial. Precedentes.

3. Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, esta Corte admite a sua cobrança, em contratos pactuados pelo Plano de Equivalência Salarial - PES, desde que expressamente previsto. O acórdão recorrido assentou a existência de cláusula contratual determinando a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, sendo certo que a análise da matéria esbarra no óbice do Enunciado 5 do STJ, assim como a análise sobre o valor cobrado a título de seguro.

4. Em relação à multa moratória, não há interesse recursal uma vez que o acórdão recorrido não a fixou.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no Ag 1421414/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 01/02/2013)

TABELA PRICE

A Tabela Price caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela Price, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela Price não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela Price.

A legalidade do uso da Tabela Price já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "*Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limite legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH.*" (REsp 5876639/SC - Rel. Min. Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS

Como a parcela de juros é paga mensalmente, quando do pagamento das prestações, não se pode falar na existência de cobrança de juros capitalizados. Em consequência, sendo o valor da prestação suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros, não haverá acréscimo de juros ao saldo devedor, pois os juros não serão incorporados ao capital, ou seja, não haverá cobrança de juros sobre juros.

No entanto, no caso dos autos, a existência de amortização negativa é facilmente percebida pela simples análise da Planilha de Evolução do Financiamento (fls. 279/284) onde se verifica que em diversos meses o valor da prestação se apresentou insuficiente para quitar a parcela dos juros, que foram somados ao saldo devedor, incorrendo juros novamente.

Nessas hipóteses, as parcelas de juros não pagas devem ser acumuladas em conta apartada.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA, COMO MEIO DE SE EVITAR A CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. POSSIBILIDADE. 1. A utilização do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) pode ensejar a cobrança de juros sobre juros, como, por exemplo, na hipótese de amortização negativa do saldo devedor. 2. Tal situação é explicada pelo descompasso existente entre a correção monetária do saldo devedor, normalmente com base nos índices aplicáveis à caderneta de poupança, e a atualização das prestações mensais, nos moldes definidos no Plano de Equivalência Salarial - PES -, ou seja, de acordo com a variação salarial da categoria profissional do mutuário. Nessa sistemática, o valor da prestação, freqüentemente corrigido por índices inferiores aos utilizados para a atualização do saldo devedor, com o passar do tempo, tornava-se insuficiente para amortizar a dívida, já que nem sequer cobria a parcela referente aos juros. Em conseqüência, o residual de juros não-pagos era incorporado ao saldo devedor e, sobre ele, incidia nova parcela de juros na prestação subsequente, em flagrante anatocismo. A essa situação deu-se o nome de amortização negativa. 3. Diante desse contexto, os Tribunais pátrios passaram a determinar que o quantum devido a título de juros não-pagos fosse lançado em uma conta separada, sujeita somente à correção monetária, tal como ocorreu na hipótese dos autos. 4. Tal providência é absolutamente legítima, tendo em vista que a cobrança de juros sobre juros é vedada nos contratos de financiamento regulados pelo Sistema Financeiro de Habitação, ainda que livremente pactuada entre as partes contratantes, segundo o disposto na Súmula 121/STF, assim redigida: "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada." 5. "A capitalização de juros, em qualquer periodicidade, é vedada nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, ainda que haja previsão contratual expressa, porquanto inexistente qualquer previsão legal, incidindo, pois, o enunciado 121 da Súmula do Supremo Tribunal Federal" (AgRg no REsp 630.238/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 12.6.2006). 6. Não há falar, outrossim, em ofensa à norma que prevê a imputação do pagamento dos juros antes do principal, na medida em que os juros não-pagos serão normalmente integrados ao saldo devedor, porém em conta separada, submetida somente à atualização monetária, como meio de se evitar a incidência de juros sobre juros. 7. No tocante à conta principal, a sistemática seguirá pela adoção da Tabela Price, conforme decidido pela Corte de origem, abatendo-se, em primeiro lugar, os juros, para, em seguida, amortizar o capital, mesmo porque "não é ilegal a utilização da tabela Price para o cálculo das prestações da casa própria, pois, por meio desse sistema, o mutuário sabe o número e os valores das parcelas de seu financiamento" (REsp 755.340/MG, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 20.2.2006), ressalvadas as hipóteses em que a sua adoção implica a cobrança de juros sobre juros. 8. Agravo regimental desprovido. (STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701182862, v.u. DJE 22/09/2008, Relatora Ministra Denise Arruda).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LANÇAMENTO DOS JUROS NÃO-PAGOS EM CONTA SEPARADA, COMO FORMA DE SE EVITAR A COBRANÇA DE JUROS SOBRE JUROS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO. 1. O inconformismo diz respeito à solução jurídica adotada pelo aresto impugnado, que, ao constatar a existência de anatocismo decorrente da amortização negativa, determinou que a parcela dos juros não-paga seja acumulada em conta apartada, sujeita à correção monetária pelos índices contratuais, sem a incidência de novos juros. 2. Tal determinação é legítima e não ultrapassa os limites da lide; tão-somente explicita a fórmula para o afastamento da capitalização decorrente das amortizações negativas, não incidindo o acórdão em julgamento extra-petita. Precedente: AgRg no REsp 954.113/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 22.9.2008. 3. Agravo regimental não-provido." (AGRESP 200801411010, MINISTRO BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/02/2009)

Desse modo, considerada ilegal a capitalização de juros e verificada a sua ocorrência no contrato em questão, devem ser apurados em conta separada, para o pagamento ao final da execução do contrato, sujeitando-se, tão-somente, aos mesmos índices de correção monetária contratualmente previstos.

PES

No que se refere à observância da equivalência salarial, de acordo com a perícia realizada nos autos, a Caixa Econômica Federal não observou o índice da categoria profissional do mutuário. Conforme se verifica dos cálculos efetuados pelo Perito, às fls. 441/478, as prestações mensais calculadas de acordo com os índices e reajuste da categoria profissional dos autores divergem dos valores cobrados pela Caixa Econômica Federal, conforme bem observou a MM. Juíza Federal *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para reconhecer a existência de amortização negativa no saldo devedor do contrato de mútuo em questão, devendo tal valor ser apurado em conta separada, para o pagamento ao final da execução do contrato, sujeitando-se, tão-somente, aos mesmos índices de correção monetária contratualmente previstos e nego seguimento ao apelo da CEF, conforme fundamentação. No mais, mantenho a r. sentença tal como proferida.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0081683-93.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.081683-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REQUERENTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REQUERIDO(A) : OLIVETTI DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP017663 ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.33268-5 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de medida cautelar interposta pelo INSS em face de OLIVETTI DO BRASIL S/A.

Decido.

Constato que o recurso de apelação referente aos autos da ação ordinária, autuado sob nº 2009.03.99.004663-2, foi proferida decisão monocrática terminativa, na qual foi dado provimento ao apelo da parte autora e negado seguimento ao recurso de apelação da União e à remessa oficial, nos termos do art. 557, do CPC.

Conforme se vê, a presente medida cautelar acha-se esvaziada de sentido e objeto, porquanto impugna provimento não mais subsistente, visto ter sido substituído pela decisão mencionada.

Assim sendo, julgo prejudicada a medida cautelar, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095639-79.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.095639-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : IARA BRASIL FERREIRA e outro
: ALVARO FERREIRA
ADVOGADO : SP141335 ADALEA HERINGER LISBOA
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.021884-3 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que indeferiu a intervenção da União Federal como assistente simples.

Decido.

Constato que o recurso de apelação referente aos autos da ação ordinária, autuado sob nº 2005.61.00.021884-3, foi proferida decisão monocrática terminativa, na qual foi dado parcial provimento ao apelo dos autores e negado seguimento ao recurso de apelação da CEF, nos termos do art. 557, do CPC.

Conforme se vê, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e objeto, porquanto impugna provimento não mais subsistente, visto ter sido substituído pela decisão mencionada.

Assim sendo, julgo prejudicado o agravo de instrumento, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00005 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0101708-30.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.101708-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REQUERENTE : CENTRO DE MEDIACAO E ARBITRAGEM DO ESTADO DE SAO PAULO
: CEMAESP
ADVOGADO : SP016536 PEDRO LIMA
REQUERIDO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2007.61.00.027562-8 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista a decisão proferida na AC nº 2007.61.00.027562-8, em apenso, fica sobrestado o presente processo.

P.I.

São Paulo, 04 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.039605-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP122638 JOSE FRANCISCO DA SILVA
APELADO(A) : WASHINGTON ERNESTO IERVOLINO
ADVOGADO : SP066202 MARCIA REGINA MACHADO MELARE e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 9372547 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação interposta pela CESP-COMPANHIA ENERGÉTICA DE SÃO PAULO e recurso adesivo interposto por WASHINGTON ERNESTO IERVOLINO E OUTRA em Ação de Desapropriação, contra sentença que julgou procedente o pedido, declarando instruída a servidão de passagem sobre a área de 0,7304 hectares pertencentes aos expropriados, fixando o valor da indenização em R\$ 12.857,00 no mês de novembro de 1999, a ser atualizado até a data do efetivo pagamento pelos índices próprios previstos nos Provimentos da Justiça Federal da 3ª Região, acrescendo-se juros compensatórios de 12% ao ano, devidos a partir da data da imissão na posse, ou seja, a partir de 17 de dezembro de 1986 (Súmulas 618 do STF e 69 do STJ) e de juros moratórios de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado (Súmula 70 do STJ), compensando-se no valor a pagar aos desapropriados, acrescido de correção monetária e juros de 12% ao ano, até data em que, na fase de execução, se operar o encontro das contas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença entre o valor da oferta e o da indenização, atualizada monetariamente.

Em razões de Apelação a expropriante, em síntese, requer que a indenização seja fixada em R\$ 3.677,53 para julho de 1997 e os juros moratórios e compensatórios no percentual de 6% cada e finalmente que os honorários sejam arbitrados entre 0,5% e 5%.

Em recurso adesivo os expropriados pedem a elevação do metro quadrado da gleba de terra objeto da presente desapropriação e que seja excluído que o depósito de fls. 20 seja acrescido de correção monetária e juros de 12% ao ano.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O M.P.F. em seu parecer de fls.444 dá-se por ciente do processado, aguardando o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência

dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O cerne da controvérsia cinge-se ao valor da indenização da servidão de passagem sobre a gleba LT 87A-08, com área de 0,7304, localizada no Município de Jundiá, para a construção da linha de transmissão de energia elétrica.

O art. 12, parágrafos 1º e 2º da Lei Complementar 76/93 estabelece as diretrizes para a justa indenização.

Art. 12. *O juiz proferirá sentença na audiência de instrução e julgamento ou nos trinta dias subseqüentes, indicando os fatos que motivaram o seu convencimento.*

§ 1º *Ao fixar o valor da indenização, o juiz considerará, além dos laudos periciais, outros meios objetivos de convencimento, inclusive a pesquisa de mercado.*

§ 2º *O valor da indenização corresponderá ao valor apurado na data da perícia, ou ao consignado pelo juiz, corrigido monetariamente até a data de seu efetivo pagamento.*

§ 3º *Na sentença, o juiz individualizará o valor do imóvel, de suas benfeitorias e dos demais componentes do valor da indenização.*

§ 4º *Tratando-se de enfiteuse ou aforamento, o valor da indenização será depositado em nome dos titulares do domínio útil e do domínio direto e disputado por via de ação própria.*

No caso dos autos a CESP sustenta no laudo divergente que a indenização deveria ser fixada no valor de R\$ 3.750,00 para o mês de outubro de 1997.

A r. sentença adotou o valor apontado no laudo do perito judicial e fixou o valor da indenização em R\$ 12.857,00.

O perito é auxiliar do juízo (CPC, art. 139), em relação ao qual tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe é cometido, enquanto que os assistentes técnicos são de confiança da parte (CPC, art. 422). Em sede de ação de desapropriação, a jurisprudência é no sentido de que não se deve subestimar o laudo oficial elaborado por perito judicial equidistante das partes em favor do laudo divergente de assistente técnico, sem que as razões da parte interessada apontem óbices objetivos consistentes contra o laudo oficial (TRF da 3ª Região, AC n. 94030712660, Rel. Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, j. 24.07.06; AC n. 94030436999, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, j. 23.11.99; AC n. 200003990689072, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 29.03.05; AC n. 90030391840, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.08.03).

Assim sendo, fica mantida a r. sentença que adotou o valor apontado no laudo do perito judicial e fixou o valor da indenização em R\$ 12.857,00, que bem representa a justa indenização pela área desapropriada.

A Súmula 102 do STJ dispõe:

"A incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios, nas ações expropriatórias, não constitui anatocismo vedado em lei".

Os juros compensatórios têm a função de compensar o expropriado pela perda da propriedade, e não como pagamento da remuneração de capital (moratórios).

Essa distinção entre os juros moratórios e os compensatórios faz com que a cumulação determinada na Súmula 102 do C. STJ autorize a incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios.

A propósito o C. STJ cristalizou o entendimento segundo o qual os juros moratórios devem incidir sobre os juros compensatórios, sem que isso configure o anatocismo vedado em lei:

ADMINISTRATIVO - INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE - DESAPROPRIAÇÃO - INDENIZAÇÃO - JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS - CUMULATIVIDADE - POSSIBILIDADE - SÚMULA 102/STJ - (...).

1. *Nas ações de desapropriação, podem ser acumulados os juros moratórios sobre os compensatórios, sem caracterizar anatocismo. Enunciado 102 da Súmula do STJ.*

(...).

(STJ, REsp n. 200802638789, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.08.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO.

DESAPROPRIAÇÃO. INTERESSE SOCIAL. REFORMA AGRÁRIA. (...). **JUROS COMPENSATÓRIOS CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS**. POSSIBILIDADE. SÚMULAS 12 E 102/STJ. (...).

(...).

12. Não consiste anatocismo a cumulação dos **juros** compensatórios sobre os moratórios no âmbito de ação expropriatória, conforme Súmulas 12 e 102 desta Corte.

(...)

(STJ, ADREsp n. 200600819043, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.08.08)

A Corte Excelsa também já consolidou o entendimento sobre o percentual dos juros compensatórios, o que, inclusive, é objeto de súmula 618:

NA DESAPROPRIAÇÃO, DIRETA OU INDIRETA, A TAXA DOS JUROS COMPENSATÓRIOS É DE 12% (DOZE POR CENTO) AO ANO.

Além do que, a jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que a aplicação do percentual dos **juros compensatórios** deve observar o princípio *tempus regit actum*, consoante consta da Súmula 408/STJ, verbis:

"Nas ações de desapropriação, os juros compensatórios incidentes após a Medida Provisória n. 1.577, de 11/06/1997, devem ser fixados em 6% ao ano até 13/09/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula n. 618 do Supremo Tribunal Federal."

Os honorários advocatícios em sede de desapropriação devem obedecer aos limites impostos pelo artigo 27, § 1º, do Decreto-lei n.º 3.365/41, com a redação dada pela MP n.º 1.577/97, ou seja: entre 0,5% e 5% da diferença entre o valor proposto inicialmente pelo imóvel e a indenização fixada judicialmente. (REsp 1.114.407/SP, julgado em 09/12/2009; DJE de 18/12/2009, submetido ao regime dos recursos repetitivos).

Assim, a alíquota dos honorários advocatícios deve ser alterada de 10% para 5%, o que se afigura razoável e remunera bem o trabalho desenvolvido pelo patrono, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, tendo em vista o valor da indenização fixado na sentença (R\$ 12.857,00) e o oferecido pela CESP (R\$ 3.750,00).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da CESP para que a alíquota dos honorários advocatícios deve ser alterada de 10% para 5%, o que se afigura razoável e remunera bem o trabalho desenvolvido pelo patrono, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, tendo em vista o valor da indenização fixado na sentença (R\$ 12.857,00) e o oferecido pela CESP (R\$ 3.750,00), e nego seguimento ao apelo dos expropriados, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057303-89.1977.4.03.6100/SP

2007.03.99.050515-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : MARIA LUCIA CARVALHO LIMA DE TOLEDO PISA e outros
: HILDA MARIA DE TOLEDO PIZA

ADVOGADO : JOSE PEDRO CARVALHO LIMA DE TOLEDO PIZA
ENTIDADE : SP011747 ROBERTO ELIAS CURY e outro
APELADO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : OS MESMOS
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
00.00.57303-5 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas contra a sentença de fis. 1402/1408 proferida pelo juízo da 7ª Vara Federal Cível de São Paulo, SP que julgou parcialmente procedente o pedido posto nesta ação de desapropriação para o fim de desapropriar a área descrita na inicial, mediante o pagamento de indenização no valor de R\$ 2.555.000,00 (dois milhões e quinhentos e cinquenta e cinco mil reais).

Segundo consta da inicial (fls.02105) a RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A ingressou com a presente ação de desapropriação objetivando a imissão na posse e, ao final, a expropriação da área situada no Distrito de São Miguel Paulista/SP, no bairro Jardim das Oliveiras, declarada como utilidade pública pela Portaria nº 393, de 15 de junho de 1.977, visando a implantação de um terminal ferroviário naquele local. Com a inicial vieram os documentos de fis. 07/10.

A imissão provisória na posse foi concedida (fls.11) e ocorreu em 17 de agosto de 1977 (fls.14/15).

O expropriado apresentou contestação às fis. 17/20 impugnando o valor ofertado a título de indenização.

O processo foi suspenso nos termos do artigo 265, inciso IV, do Código de Processo Civil, diante da ocorrência de dúvidas sobre a propriedade do imóvel (fis. 228).

As partes nomearam assistentes técnicos, que foram aprovados pelo juízo *a quo*, oportunidade em que também foi deferida a produção de provas documentais e periciais (fis. 249).

Laudo pericial apresentado às fis. 267/417.

Em fls. 613/616 foi proferida sentença julgando procedente a ação.

Contudo, a r. decisão foi anulada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos (fis. 691/703) sob o argumento de haver divergência entre os valores apurados nos laudos periciais e nos laudos técnicos.

Com o retomo dos autos ao juízo *a quo*, a municipalidade do Estado de São Paulo pugnou pelo seu ingresso no feito, sob o argumento de ser proprietária da área objeto de desapropriação (fis. 710/712). O pedido foi indeferido (fls. 732).

Nomeado novo perito judicial, bem como assistentes técnicos pelas partes, foi apresentado novo laudo pericial (fis. 775/810).

Em seguida, os assistentes técnicos das partes apresentaram pareceres técnicos (fis. 815/846 e 8521883).

Devido à necessidade de maiores esclarecimentos, foi determinada a realização de nova perícia (fis. 1051) e às fis. 1093/1180 foi apresentado novo laudo oficial.

Com a elaboração do novo laudo, o expropriado manifestou-se às fls.1207/1264, através de parecer técnico, pugnando pela fixação de valor superior ao apontado pelo perito judicial.

Por sua vez, a expropriante, manifestou-se às fis. 1303/1341 pugnando pela aprovação de quesitos suplementares,

o que foi deferido (fis. 1342) e ocasionou a apresentação de laudo complementar, que foi acostado às fis. 1359/1370.

Após manifestação das partes, os autos foram conclusos para sentença, que foi prolatada às fis. 1404/1408, contendo em seu dispositivo o seguinte:

"julgo parcialmente procedente o pedido para o fim de desapropriar a área que mede 48.561,05m2, qual seja, a área atingida pela expropriante e, por este motivo, condeno a expropriante ao pagamento de indenização, ao expropriado, no valor de R\$ 2.555.000,00 (dois milhes e quinhentos e cinquenta e cinco mil reais), para janeiro de 2005, tudo corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento, deduzido a valor inicialmente depositado a fls.12.

Incidirão, ainda, juros segundo a regra prevista na Súmula 12 do Superior Tribunal de Justiça, devidos na seguinte proporção:

Juros compensatórios de 12% ao ano, calculados sobre a diferença entre o valor correspondente a 80% (oitenta por cento) preço inicialmente ofertado e o valor da indenização acima fixado, devidos desde a data da imissão provisória na posse, qual seja, 17 de agosto de 1977, consoante orientação da Súmula nº 618 STF (redação mantida, em função da decisão liminarmente proferida na ADIN nº 2.332-DF, de relatoria do Ministro Moreira Alves, julg. em 05.09.2001), e; Juros monitorios devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, desde o trânsito em julgado desta sentença até o efetivo pagamento, calculados sobre a diferença entre a oferta inicial e a indenização, devidamente corrigidas, nos termos do artigo 70 do STJ"(...)

Condeno, ainda, a expropriante ao pagamento de honorários advocatícios, à razão de 0,5% (meio por cento), calculados sobre o valor da diferença entre a quantia apurada na condenação e aquela ofertada inicialmente, nos termos do artigo 27,§1º, do Decreto-lei nº 3.365/41. incluindo-se, outrossim, as parcelas relativas aos juros compensatórios e moratórios, tudo corrigido monetariamente, conforme orientam as súmulas 131 e 141, ambas do STJ".

Embargos de declaração opostos pela RFFSA em fls. 1415/1416 alegando que a r. sentença foi omissa pois não explicou como se daria a correção monetária dos valores previamente depositados.

Embargos de declaração opostos pela expropriada às fls. 1417/14 19, aduzindo que: a) a r. sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, pois a expropriante trata-se de sociedade anônima e b) há dúvidas no que tange à incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios, já que ambos integram a indenização formando um único montante ao final.

Ambos os embargos foram conhecidos, mas apenas os embargos opostos pela expropriada foram acolhidos, sob os seguintes termos (fis. 1424/ 1426):

"(...)

Não verifico a omissão apontada pela Rede Ferroviária Federal, considerando que a oferta inicial foi depositada em conta judicial e está sendo devidamente corrigida.

Parece óbvio que este é o valor que deve ser considerado para dedução tal como preceituado na sentença.

Com relação aos Embargos dos réus, devem ser acolhidos, pois razão assiste a eles, em relação à desnecessidade do duplo grau de jurisdição, já que a autora é, como corretamente apontado, uma Sociedade Anônima.

Também houve a omissão apontada em relação à incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios, devendo a sentença esclarecer que o termo final da incidência de juros compensatórios é o trânsito em julgado da sentença. incidindo a partir daí juros moratórios.

"(...)"

Inconformada com a r. sentença. a expropriada interpôs recurso de apelação. Em suas razões insurge-se contra o preço fixado à título de indenização, impugnando o critério de avaliação utilizado pelo perito judicial. Pleiteia pela aplicação do método involutivo, através do qual chega-se ao valor de R\$4.284.293,00 (quatro milhões, duzentos e oitenta e quatro mil e duzentos e noventa e três reais). Pugna para que a verba honorária seja elevada para 10% (dez por cento) e, por fim, requer que seja determinada a incidência dos juros compensatórios até o pagamento final da condenação e a incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios (fls. 1441/1454).

Contrarrazões ao recurso da expropriada às fls. 1522/1530.

A União, sucessora da extinta RFFSA e também inconformada com a decisão de primeira instância interpôs recurso de apelação contra a r. sentença, aduzindo em síntese que r. sentença deve ser submetida ao reexame

necessário já que a União, ora sucumbente é sucessora da extinta RFFSA. Pugna para que seja determinado o pagamento de juros moratórios com termo inicial a partir de 10 de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito, já que o pagamento será feito através de precatórios. (fls.1533/1536).

Contrarrazões da expropriada às fls. 1550/1553.

Após, os autos foram enviados para Procuradoria Regional para elaboração de parecer.

O M.P.F., em seu parecer de fls.1557/1570, opinou pelo improvimento dos apelos.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, conheço do reexame necessário em vista de que a sentença foi proferida contra União Federal (sucessora do RFFSA), bem como das apelações interpostas pelas partes.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O cerne da controvérsia cinge-se ao valor da indenização do imóvel objeto da presente desapropriação.

O art. 12, parágrafos 1º e 2º, da Lei Complementar 76/93, estabelece as diretrizes para a justa indenização, a saber:

***Art. 12.** O juiz proferirá sentença na audiência de instrução e julgamento ou nos trinta dias subseqüentes, indicando os fatos que motivaram o seu convencimento.*

***§ 1º** Ao fixar o valor da indenização, o juiz considerará, além dos laudos periciais, outros meios objetivos de convencimento, inclusive a pesquisa de mercado.*

***§ 2º** O valor da indenização corresponderá ao valor apurado na data da perícia, ou ao consignado pelo juiz, corrigido monetariamente até a data de seu efetivo pagamento.*

***§ 3º** Na sentença, o juiz individualizará o valor do imóvel, de suas benfeitorias e dos demais componentes do valor da indenização.*

***§ 4º** Tratando-se de enfiteuse ou aforamento, o valor da indenização será depositado em nome dos titulares do domínio útil e do domínio direto e disputado por via de ação própria.*

No caso dos autos a RFFSA, que foi sucedida pela União, sustentou que o valor da justa indenização seria R\$ 1.530.644,00 (fls.1338); de sua parte, e a expropriada aduz que o valor correto seria R\$ 4.284.293,00.

A r. sentença adotou o valor apontado no laudo do Perito Judicial e fixou o valor da indenização em R\$ 2.555.000,00.

O laudo pericial acostado aos autos dá conta que a área passível de desapropriação, consiste nas Quadras nº 247,192,245,249,250,251,343 e 360 do Setor 133 do Cadastro do Município de São Paulo, perfazendo uma extensão de 48.561,05 m² (fls. 1098).

Relata o expert judicial que a área atingida pela expropriante possui melhoramentos públicos, tais como energia elétrica, abastecimento de água encanada, iluminação pública, rede telefônica, rede de águas pluviais, rua pavimentada, além de farta condução coletiva (fls.1096).

Constatou-se, ainda, que, à época da imissão, o terreno era alagadiço, obrigando a expropriante a corrigi-lo, não havendo, assim, quaisquer benfeitorias, sejam elas produtivas ou não produtivas (fls.1098).

Ora, o perito é auxiliar do juízo (CPC, art. 139), em relação ao qual tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe é cometido, enquanto que os assistentes técnicos são de confiança das respectivas partes (CPC, art. 422). Em sede de ação de desapropriação, a Jurisprudência é no sentido de que não se deve subestimar o laudo oficial elaborado por perito judicial equidistante das partes em favor do laudo divergente de assistente técnico, sem que as razões da parte interessada apontem óbices objetivos e consistentes contra o laudo oficial (TRF da 3ª Região, AC n. 94030712660, Rel. Juiz Fed. Conv. Ferreira da Rocha, j. 24.07.06; AC n. 94030436999, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, j. 23.11.99; AC n. 200003990689072, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 29.03.05; AC n. 90030391840, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.08.03).

No caso dos autos, o trabalho realizado pelo vistor oficial baseou-se em vários dados comparativos, tais como a referência a oito imobiliárias e seus respectivos informantes (fls. 1113/1122), o que fundamenta suficientemente o laudo oficial.

Registre-se, ademais, que aquele profissional utilizou-se das Normas Brasileiras NB-14653-2 ("Normas de Avaliações de Bens - Imóveis Urbanos") e "Norma Básica para Perícias de Engenharia do IBAPE/SP", não havendo, por isso, qualquer razão para a elaboração de um laudo tendencioso.

Assim sendo, merece prevalecer, na espécie, o Laudo Pericial, no tocante aos critérios de indenização, porquanto bem estruturado e fundamentado, atendendo-se, por certo, ao princípio da justa indenização.

Dessa forma, o valor da indenização fixada na r. sentença em R\$ 2.555.000,00, apontado pelo perito judicial para janeiro de 2005, é o que representa a justa indenização pela área desapropriada.

Por sua vez, no que concerne à cumulação dos juros nas ações expropriatórias, convém se recordar, por oportuno, do enunciado contido na Súmula nº 102 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"A incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios, nas ações expropriatórias, não constitui anatocismo vedado em lei".

Vale lembrar que os juros compensatórios têm a função de compensar o expropriado pela perda da propriedade, enquanto que os moratórios resultam da demora no pagamento do preço.

Assim, essa distinção entre os juros moratórios e os compensatórios faz com que a cumulação determinada na Súmula 102 do C. STJ autorize a incidência dos juros moratórios sobre os compensatórios, porém somente em situação específica como adiante se verificará.

O egrégio S.T.F. também já consolidou o entendimento sobre o percentual dos juros compensatórios, o que, inclusive, é objeto da sua Súmula nº 618, a saber:

NA DESAPROPRIAÇÃO, DIRETA OU INDIRETA, A TAXA DOS JUROS COMPENSATÓRIOS É DE 12% (DOZE POR CENTO) AO ANO.

No entanto, a Jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que a aplicação do percentual dos **juros compensatórios** deve observar o princípio *tempus regit actum*, consoante consta da Súmula 408/STJ, verbis:

"Nas ações de desapropriação, os juros compensatórios incidentes após a Medida Provisória n. 1.577, de 11/06/1997, devem ser fixados em 6% ao ano até 13/09/2001 e, a partir de então, em 12% ao ano, na forma da Súmula n. 618 do Supremo Tribunal Federal."

A r. sentença também fixou corretamente a base de cálculo dos juros compensatórios - diferença entre 80% do valor depositado em juízo e o valor da indenização fixada -, estando em total harmonia com a jurisprudência do C. STJ sobre o tema, a saber:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. DIFERENÇA ENTRE 80% DO VALOR DA OFERTA INICIAL E O DA INDENIZAÇÃO FIXADO NA SENTENÇA.

1. É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que, na **desapropriação**, os **juros compensatórios** incidem sobre a diferença entre 80% da oferta inicial e o valor da indenização fixado na sentença.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

AgRg no AREsp 449833 / SPAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL2013/0407374-7, Relator Ministro OG FERNANDES, DJe 23/09/2014

Bem assim, foi acertado ao fixar a incidência de juros compensatórios desde a data da imissão provisória na posse, qual seja, 17 de agosto de 1977, consoante orientação da Súmula nº 618 STF (redação mantida, em função da decisão liminarmente proferida na ADIN nº 2.332-DF, de relatoria do Ministro MOREIRA ALVES, julg. Em 05.09.2001).

De sua parte, os juros moratórios devidos à razão de 6% ao ano igualmente "incidem sobre o capital que deixou de ser pago no momento da imissão provisória na posse, ou seja, sobre a diferença eventualmente apurada entre 80% do preço ofertado em juízo - percentual máximo passível de levantamento, nos termos do art. 33, § 2º, do Dec. Lei 3.365/41 - e o valor do bem fixado na sentença (aí incluídos os juros compensatórios), pois é essa a quantia que fica efetivamente indisponível para o expropriado" (STJ-1ª T., REsp 936.028, Min. Denise Arruda, j. 23.10.07, DJU 29.11.07)".

Por outro lado, a Súmula nº 70 do egrégio STJ está superada: "A determinação trazida pela Med. Prov. 1.997-34, de 13.1.00, ao introduzir no Dec-lei 3.365/41 o art. 15-B, para que o termo dos juros moratórios seja 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento deveria ser feito; é regra que se coaduna com orientação mais ampla do Supremo, segundo a qual não há caracterização de mora do ente público, a justificar a incidência dos correspondentes juros, sempre que o pagamento se faça na forma e no prazo constitucionalmente estabelecido" (arts. 33 do ADCT e 100 da CF)" (STJ-1ª T., REsp 922.998, Min. Teori Zavascki, j.4.9.08, DJ 11.9.08).

Assim, os juros moratórios só incidirão sobre os compensatórios na hipótese de não ser observado o prazo para pagamento dos precatórios e só são devidos a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento tiver que ser feito, enquanto que o termo final dos compensatórios é a data da expedição do precatório original.

Vale dizer, só haverá incidência de juros moratórios sobre os compensatórios, se o precatório não for pago tempestivamente.

Sobre o tema, o C. STJ já se pronunciou em sede de recurso repetitivo:

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. JUROS COMPENSATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PERÍODOS DISTINTOS.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Nos termos da orientação firmada no Recurso Especial 1.118.103/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 8/3/2010, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, "não ocorre, no atual quadro normativo, hipótese de cumulação de **juros moratórios** e **juros compensatórios**, eis que se tratam de encargos que incidem em períodos diferentes: os **juros compensatórios** têm incidência até a data da expedição de precatório, enquanto que os **moratórios** somente incidirão se o precatório expedido não for pago no prazo constitucional".

3. Agravo Regimental não provido.

AgRg no REsp 1446098 / SEAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2014/0072713-2, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 18/08/2014

Os honorários advocatícios em sede de desapropriação devem obedecer aos limites impostos pelo artigo 27, § 1º, do Decreto-lei nº 3.365/41, com a redação dada pela MP nº 1.577/97, ou seja: entre 0,5% e 5% da diferença entre o valor proposto inicialmente pelo imóvel e a indenização fixada judicialmente. (REsp 1.114.407/SP, julgado em 09/12/2009; DJE de 18/12/2009, submetido ao regime dos recursos repetitivos).

Assim, a alíquota dos honorários advocatícios deve ser alterada de 0,5% para 5%, o que se afigura razoável e remunera bem o trabalho desenvolvido pelo patrono, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, tendo em vista o valor da indenização fixada na sentença (R\$ 2.555.000,00) e o oferecido pela RFFSA (R\$1.530.644,00).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **dou parcial provimento aos apelos e à remessa oficial**, para determinar que o valor da indenização fixada na r. sentença em R\$ 2.555.000,00, apontado pelo perito judicial para janeiro de 2005, é o que representa a justa indenização pela área desapropriada, o qual deve ser corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento, deduzido o valor inicialmente depositado; bem como para consignar que deverão incidir juros compensatórios de 12% ao ano, calculados sobre a diferença entre o valor correspondente a 80% (oitenta por cento) do preço inicialmente ofertado e o valor da indenização acima fixado, devidos desde a data da imissão provisória na posse, qual seja, 17 de agosto de 1977, é até a data da expedição do precatório, ressalvando-se, porém, que os juros compensatórios incidentes após a Medida Provisória nº 1577/1997, ficam fixados em 6% ao ano até 13.09.2001 e, a partir de então, novamente em 12% ao ano (Súmula nº 618 do STF). Bem assim, para determinar que os juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, só incidirão sobre os compensatórios na hipótese de não ser observado o prazo para pagamento dos precatórios e só são devidos a partir de 1º de janeiro do exercício seguinte àquele em que o pagamento tiver que ser feito. Desta feita, só haverá incidência de juros moratórios sobre os compensatórios, se o precatório não for pago tempestivamente. A alíquota dos honorários advocatícios deve ser alterada de 0,5% para 5%, o que se afigura razoável e remunera bem o trabalho desenvolvido pelo patrono, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, tendo em vista o valor da indenização fixada na sentença (R\$ 2.555.000,00) e o oferecido pela RFFSA (R\$1.530.644,00). Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027562-51.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027562-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CENTRO DE MEDIACAO E ARBITRAGEM DO ESTADO DE SAO PAULO
: CEMAESP S/S LTDA
ADVOGADO : SP016536 PEDRO LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação da parte autora contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que julgou extinto o feito, sem exame do mérito, nos moldes do art. 267, VI, do CPC, em virtude da ilegitimidade ativa *ad causam*. Custas na forma da lei.

Inconformada com a decisão, apela a parte autora, pugnando pela sua legitimidade ativa bem como pela necessidade de reconhecimento do direito à liberação dos recursos do FGTS originários de sentença arbitral de modo que se abstenha o Sr. Supervisor do FGTS da CEF de criar qualquer óbice à prática do ato.

Subindo os autos a esta E.Corte, sem contrarrazões, após abertura de vista pelo então E.Relator.

É o relatório.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Prima facie, saliento que esta E.Corte tem orientação firme no sentido de reconhecer a legitimidade ativa ao juízo arbitral, atuando na qualidade de substituto processual, em lide cujo objeto é a liberação de valores do FGTS reconhecidos em sentença por ele proferida.

A propósito, destaco:

PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC - FGTS - JUÍZO ARBITRAL - LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. RECUSA DA CEF EM RECONHECER SENTENÇAS ARBITRAIS.- FGTS. MOVIMENTAÇÃO DE CONTA VINCULADA - DISPENSA SEM JUSTA CAUSA - LEI N. 8036/90 -POSSIBILIDADE. I- Afastada a preliminar de ilegitimidade do Impetrante, pois o objeto do mandado de segurança não é a movimentação de uma conta vinculada específica, mas sim o reconhecimento das sentenças arbitrais como meio apto a autorizar a movimentação dos valores depositados junto ao FGTS. Pretendendo o impetrante o reconhecimento das suas sentenças arbitrais, conclui-se que ele está pleiteando direito próprio em nome próprio, possuindo, conseqüentemente, legitimidade ativa. Precedentes desta E. 2ª Turma. II - A despedida sem justa causa é uma das hipóteses que autorizam a movimentação da conta vinculada ao FGTS (art. 20, I, da Lei n. 8.036/90). Assim, como a chancela da rescisão contratual laboral por sentença arbitral produz, nos termos legais, os mesmos efeitos da chancela dada por uma sentença judicial. III - Em caso de levantamento de valores de conta vinculada do FGTS em razão de despedida imotivada do trabalhador, a sentença arbitral que a atesta é plenamente válida e não viola o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas. Precedentes do STJ e desta 2ª Turma. IV - Agravo improvido.

(TRF3, AMS 00201581720054036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 09.03.10, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2010 PÁGINA: 285)

Sendo assim, verificada na hipótese dos autos a ausência de abertura de prazo para oferta da resposta do réu, entendo que a r.sentença deve ser anulada e que não é o caso de aplicação do art. 515 § 3º do CPC.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **de ofício, anulo** a r.sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para que se promova o regular trâmite do feito, nos termos da fundamentação. Julgo prejudicada a apelação da parte autora.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033268-30.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.014854-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OLIVETTI DO BRASIL S/A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 863/3659

ADVOGADO : SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.33268-5 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de medida cautelar interposta pela OLIVETTI DO BRASIL S/A em face ao INSS.

Decido.

Constato que o recurso de apelação referente aos autos da ação ordinária, autuado sob nº 2009.03.99.004663-2, foi proferida decisão monocrática terminativa, na qual foi dado provimento ao apelo da parte autora e negado seguimento ao recurso de apelação da União e à remessa oficial, nos termos do art. 557, do CPC.

Conforme se vê, a presente medida cautelar acha-se esvaziada de sentido e objeto, porquanto impugna provimento não mais subsistente, visto ter sido substituído pela decisão mencionada.

Assim sendo, julgo prejudicada a medida cautelar, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007880-96.1996.4.03.6100/SP

2009.03.99.004663-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : TELECOM ITALIA LATAM PARTICIPACOES E GESTAO ADMINISTRATIVA LTDA
ADVOGADO : RJ144016 DANIEL NEVES ROSA DURÃO DE ANDRADE
SUCEDIDO : OLIVETTI DO BRASIL S/A
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.07880-7 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença de parcial procedência proferida em ação anulatória de débito fiscal interposta por OLIVETTI DO BRASIL S/A, sucedida posteriormente por TELECOM ITALIA LATAM PARTICIPAÇÕES E GESTÃO ADMINISTRATIVA LTDA, com o objetivo de anular a NFLD nº 31.913.065-7, referente à incidência de contribuição previdenciária sobre valores relativos a refeições fornecidas a seus empregados (em refeitório próprio).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado, para anular em parte a notificação de lançamento de débito fiscal, excluindo da tributação das contribuições incidentes sobre valores relativos a refeições fornecidas a seus empregados (refeitório próprio) apenas a parte paga pelos empregados da parte autora. Por consequência, há incidência dessas contribuições em face da parcela exclusivamente custeada pela parte

autora (será considerada como parcela salarial a diferença positiva entre o custo total da refeição diminuído do que foi pago pelo empregado), sendo que na apuração desses custos da parte autora devem ser considerados tanto os gastos diretos quanto os custos indiretos (tais como salários dos funcionários da cozinha e da limpeza do local, inclusive depreciação do maquinário) fixando os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

Apela o contribuinte, alegando a decadência total do débito em relação ao período de 01/1989 a 12/1989, a inexistência de benefício salarial, alega ainda que a ausência de inscrição no PAT não altera a natureza da alimentação fornecida aos empregados e que a alimentação era fornecida para facilitar a execução do trabalho.

A União Federal também apela aduzindo que mesmo no tocante às refeições fornecidas pela empresa aos seus funcionários e descontadas do salário de cada qual, há incidência das aludidas contribuições previdenciárias e que não há que se falar em decadência atinentes aos fatos geradores ocorridos há mais de 5 anos da ciência da parte em relação à primeira medida preparatória indispensável ao lançamento combatido (22.11.1994).

Com as contrarrazões, subiam os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

Sobre a Seguridade Social o artigo 195, I da Constituição Federal dispõe que:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Vê-se claramente do texto de lei citado que ocorre a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título, ou seja, sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

No caso dos autos, discute-se sobre a natureza jurídica da diferença apurada entre o valor custeado pelo empregador e o descontado em folha de pagamento de seus funcionários, referente às refeições fornecidas nas dependências da empresa autuada, ou seja, em refeitório próprio.

O posicionamento da Corte Superior, firmou-se no sentido de que **não incide** a contribuição previdenciária sobre o **salário in natura**, que ora transcrevo:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO.

1. O pagamento *in natura* do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho.

2. Ao revés, quando o auxílio alimentação é pago em dinheiro ou seu valor creditado em conta-corrente, como na hipótese dos autos, em caráter habitual e remuneratório, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Embargos de divergência conhecidos e improvidos.

(*REsp* 603.509/CE, *Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO*, julgado em 22/09/2004, *DJ* 08/11/2004, p. 159)

A Primeira Seção do C. STJ, por ocasião do julgamento do *REsp* 1.230.957-RS, da relatoria do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC, *DJe* 18-3-2014, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de custeio de alimentação *in natura* fornecida ao trabalhador.

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIO S. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.230.957-RS. AUXÍLIOALIMENTAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do *REsp* 1.230.957-RS, da relatoria do Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, sob o regime do artigo 543-C do CPC, *DJe* 18-3-2014, fixou o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre as quantias pagas a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias) e aviso prévio indenizado.

2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação *in natura* não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Precedentes: *REsp* 603.509/CE, *Rel. Ministro Castro Meira*,

Primeira Seção, *DJ* 8/11/2004; *REsp* 1.196.748/RJ, *Rel. Ministro Mauro Campbell Marques*, Segunda Turma, *DJe* 28/9/2010; *AgRg no REsp* 1.119.787/SP, *Rel. Ministro Luiz Fux*, Primeira Turma, *DJe* 29/6/2010.

3. Agravo regimental não provido. *AgRg no AREsp* 90440 /MG AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL2011/0283291-9, *Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES*, 1ª Turma, 18.09.2014.

Assim sendo, conclui-se descabida a exigência da exação sobre a parcela do empregador, que possui a natureza jurídica de salário *in natura*.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para determinar a anulação da NFLD nº 31.913.065-7 por considerar inaplicável a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário *in natura*, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da União e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011146-03.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011146-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro
APELADO(A) : EURIPEDES BALSANULFO GRACIANO
No. ORIG. : 00111460320104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Caixa Econômica Federal (CEF) contra a sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do CPC, em razão do não cumprimento às providências determinadas pelo MM. Juízo *a quo* da 19ª Vara Federal de São Paulo. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários, ante a ausência de citação do réu.

Irresignada, em suas razões de recurso, a apelante pugna que sua inércia enquadra-se no disposto do art. 267, inciso III, do CPC e que o magistrado somente poderia ter extinguido o processo sem resolução do mérito após o cumprimento do disposto no art. 267, § 1.º do CPC. Sustenta ainda que a extinção do feito só poderia ter se dado após o requerimento do réu, de acordo com a súmula 240 do C. STJ. Por fim, a autarquia requer a anulação da r. sentença, bem como o retorno dos autos à vara de origem para o seu regular desenvolvimento.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Passo à análise do mérito.

Consoante se verifica dos autos, o MM. Juiz *a quo* intimou a parte apelante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito horas), comprovasse o recolhimento das custas de distribuição e diligência do Oficial de Justiça Estadual (GARE), bem como apresentasse as cópias para a instrução da contrafé, para a efetivação da citação, sob pena de extinção do feito, conforme consta do despacho de fl. 117.

Entretanto, a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo assinado pelo Juízo, dando ensejo à extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Embora tenha a apelante alegado que o caso dos autos se subsume ao disposto no art. 267, inciso III, do CPC, a citação, sendo um dos pressupostos processuais de existência, é necessária para constituição válida do processo. Assim dispõe o art. 214 do Código de Processo Civil:

Art. 214. Para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu.

Nesse sentido, já decidiu este E. Tribunal:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AÇÃO MONITÓRIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. AGRAVO IMPROVIDO. 1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. 2 - Proposta a ação monitória, a Caixa Econômica Federal - CEF requereu a citação da devedora principal A8 Confecções e Comércio de Estofados Ltda. EPP e da avalista Cleide Maria de Souza. Não localizadas nos endereços apontados, dali em diante, foram providenciadas outras tentativas de citações que acabaram frustradas, além de inúmeras decisões do Juízo de origem no sentido de determinar à Caixa Econômica Federal - CEF que informasse os endereços corretos dos réus. 3 - Diante da ausência de citação, a Magistrada singular julgou extinto o processo, sem apreciação de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, ou seja, por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. 4 - Nas palavras do e. Desembargador Federal e Professor Nelson dos Santos, apoiado na doutrina de Galeno Lacerda, os pressupostos processuais de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo podem ser divididos em (1) subjetivos e (2) objetivos, estes últimos subdivididos em (2.1) intrínsecos à relação processual e (2.2) extrínsecos à relação processual (in Código de Processo Civil Interpretado, 3ª edição, 2008, Editora Atlas). 5 - É justamente a regularidade da citação para formação da relação processual um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo intrínsecos à relação processual que, uma vez não presente, gera a extinção do processo, sem apreciação de mérito, com base no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Exatamente o caso destes autos.

6 - Extinto o feito com base no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, não há que se falar da necessidade de observância do artigo 284, § 1º, do Diploma Processual Civil. 7 - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. 8 - Agravo improvido. AC 00060689620084036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1410151, Des. Fed. Cecília Mello, TRF3, Décima Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/10/2014.

Dessa maneira, a parte autora não se desincumbiu do ônus que lhe compete, qual seja, o de comprovar o recolhimento das custas de distribuição e o de juntar as cópias necessárias para a instrução da contrafé, ao descumprir a determinação judicial, quedando-se inerte após o escoamento do prazo deferido pelo MM. Juízo a quo.

Assim, nenhum reparo merece a r. sentença impugnada, salientando ser desnecessária a intimação pessoal da parte na hipótese do autos.

Em uníssono ao entendimento dessa E. Corte, colaciono o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. 3. A sentença não extinguiu o processo pelas hipóteses de abandono da causa (CPC, art. 267, III), logo, inaplicável o disposto no §1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal da parte nessas situações. Foi concedido à CEF um prazo de 10 (dez) dias para recolhimento das custas relativas às diligências do oficial de justiça e distribuição da carta precatória, sob pena de indeferimento da inicial, que não foi atendida. Houve decurso de prazo sem manifestação e cumprimento do despacho (fl. 69). 4. Agravo legal não provido. AC 00010558320134036119 - APELAÇÃO CÍVEL, Desembargador Federal André Nekatschalow, TRF3, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/06/2014.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AMS Nº 0019445-61.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.019445-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: RAZZO LTDA
ADVOGADO	: SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO	: EDE 2015035829
EMBGTE	: RAZZO LTDA
No. ORIG.	: 00194456120134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 502/505 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Razzo Ltda. em face da decisão proferida por este Relator às fls. 486/501 que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à remessa oficial e às apelações da impetrante e da União Federal.

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa acerca da não incidência das contribuições destinadas a terceiros, bem como foi contraditória no tocante aos critérios de compensação, vez que inaplicável o art. 66 da Lei nº 8.383/91.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, vez que a presente demanda trata da inexigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal e terceiros), bem como inexistente qualquer contradição nos critérios da compensação.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 486/501.

Após as formalidades legais, retornem os autos conclusos, tendo em vista o agravo legal interposto pela União Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032003-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032003-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
AGRAVADO(A)	: PINESE VIEIRA LTDA
ADVOGADO	: SP279308 JOSE ROBERTO DE MIRANDA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00157229720144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de agravo interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão proferida às

fls. 69/73, que negou provimento ao agravo de instrumento.

Conforme consta no e-mail (anexo), foi proferida sentença nos autos, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente recurso, a teor do art. 33, XII, do RI desta C. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001175-68.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.001175-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP115770 AGNALDO RODRIGUES THEODORO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00011756820144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ana Maria da Silva em Ação Ordinária, contra sentença (fls. 33 e 34) que julgou improcedente o pedido para aplicação de correção monetária no percentual de 84,32%, referente ao IPC de março de 1990, em conta vinculada ao FGTS, nos termos dos art. 285-A e 269, I, do CPC.

Em razões de Apelação (fls. 37 a 57), a parte autora, em síntese, sustenta a impossibilidade do julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 285-A do CPC, e reitera a argumentação disposta à inicial, requerendo a atualização mencionada, cuja aplicação não restou comprovada.

A CEF apresentou contrarrazões (fls. 64 a 76), sustentando ser indevida a cobrança pretendida, uma vez que já corretamente aplicado o índice, bem como pago administrativamente (fls. 76).

Intimada a parte autora a manifestar-se a respeito da documentação apresentada pela CEF (fls. 78), ficou-se inerte (fls. 79).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

É pacífico o entendimento de que o índice a ser aplicado às contas vinculadas do FGTS, para o mês de março de 1990, é o IPC, cujo percentual no período em questão é de 84,32%, conforme julgados do STJ:

TRIBUTÁRIO - FGTS - ÍNDICES APLICÁVEIS - MATÉRIA APRECIADA PELO STF- PRECEDENTES DESTA CORTE - ÍNDICE JÁ APLICADO - VERIFICAÇÃO - SÚMULA 7/STJ.

1. Com a edição da Súmula 252 do STJ, uniformizou-se o posicionamento de que são devidos, para fins de correção monetária dos saldos do FGTS, os percentuais dos expurgos inflacionários ocorridos na implantação dos Planos Verão (janeiro/89 - 42,72% e fevereiro/89 - 10,14%), Collor I (março/90 - 84,32%, abril/90 - 44,80%, junho/90 - 9,55% e julho/90 - 12,92%) e Collor II (janeiro/91 - 13,69% e março/91 - 13,90%). Precedentes.

2. Em última análise, o efetivo creditamento dos valores às contas vinculadas do FGTS, referente a março de 1990, índice de 84,32%, envolve o reexame de matéria fático-probatória, o qual é inviável em recurso especial (enunciado 7 da Súmula do STJ).

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Resp 1119063/PE, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, Dje 22.09.2009)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MARÇO/90 (IPC - 84,32%). ALEGAÇÃO DE DEPÓSITO EFETIVADO. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE EM SEDE DE ESPECIAL. SÚM. 07/STJ. RECURSO PREJUDICADO EM VISTA DE ACORDO EXTRAJUDICIAL.

I - É pacífico nesta Corte Superior de Justiça o entendimento de que o índice de 84,32 % relativo ao mês de março de 1990 (aplicado em abril) é devido, embora a CEF alegue que tal valor já foi depositado.

(...)

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Resp 458217/CE, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, Dj 16.05.2005 p. 231)

Ação de revisão de contrato de financiamento imobiliário. Prescrição. Índice de reajustamento do mês de março de 1990. Cautelar para impedir a execução pelo Decreto-lei nº 70/66 e evitar a inscrição do nome do autor em cadastro negativo. PES - Plano de Equivalência Salarial - CP. Prova. Prequestionamento. Precedente da Corte.

(...)

2. A Corte Especial já pacificou a jurisprudência sobre a aplicação do IPC de 84,32% para o mês de março de 1990.

(...)

6. Recurso especial do autor conhecido e provido, em parte; recurso especial do réu conhecido e provido.

(STJ, Resp 508931/DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, 3.ª Turma, DJ 10.05.2004 p. 275)

Quanto ao contrarrazoado pela CEF, no sentido de que o índice já teria sido aplicado e depositado às contas vinculadas, semelhante argumento carece de devida comprovação, ou seja, não se trata tão somente de matéria de direito, mas ainda de fato, também conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. MARÇO DE 1990 (IPC - 84,32%). AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO EFETIVADO. MATÉRIA DE PROVA - INVIABILIDADE DE EXAME PELA INSTÂNCIA ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A discussão acerca do efetivo crédito do índice de 84,32%, referente ao Plano Collor I (mar/90), por ensejar reexame de prova, fica reservada à fase de execução de sentença Incidência da Súmula n.º 7 do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 466144/CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 2ª Turma, DJ 25.08.2003 p. 283)

Desse modo, constata-se que, no caso concreto, o julgamento liminar de improcedência da pretensão não atende a finalidade de aceleração do processo almejada pelo art. 285-A do CPC, à vista da desconformidade do entendimento adotado na sentença recorrida com o dos Tribunais e da própria necessidade de dilação probatória, conforme segue:

Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

A respeito dos critérios norteadores da aplicação do art. 285-A do CPC, mostra-se oportuna a transcrição de recente precedente do STJ, in verbis:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO.

SENTENÇA LIMINAR DE IMPROCEDÊNCIA. ART. 285-A DO CPC. NECESSIDADE DE CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL LOCAL E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

1. Sentença de improcedência proferida com fulcro no art. 285-A do CPC que, embora esteja em consonância com a jurisprudência do STJ, diverge do entendimento do Tribunal de origem.

2. O art. 285-A do CPC constitui importante técnica de aceleração do processo.

3. É necessário, para que o objetivo visado pelo legislador seja alcançado, que o entendimento do Juiz de 1º grau esteja em consonância com o entendimento do Tribunal local e dos Tribunais Superiores (dupla conforme).

4. Negado provimento ao recurso especial.

(REsp 1225227/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 12/06/2013)

Desse modo, impõe-se o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento do feito, com a citação da ré para integrar a lide e eventual abertura da instrução processual, sob pena de se caracterizar violação aos princípios do contraditório, ampla defesa e do duplo grau de jurisdição.

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para anular a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento do feito, consoante fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003704-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003704-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : SORVETES SUPLES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP127883 RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00072119820144036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária das verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, auxílio doença ou acidente nos quinze primeiros dias de afastamento, terço constitucional de férias, auxílio-creche, auxílio-transporte e pagamento de plano de saúde aos funcionários.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso sustentando a legalidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, aos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por doença ou acidente de trabalho e ao valor pago a título de plano de saúde.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto ao aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio doença e auxílio acidente até o 15º dia de afastamento, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, entendimento esse que ora transcrevo como razões de decidir:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário

maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os

argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de *HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA* parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).(grifei)

Em relação às despesas com assistência médica e odontológica previstas na alínea "q" do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, não integrarão o salário de contribuição, para efeito de cálculo para a contribuição previdenciária.

Art. 28:

(...)

§9º Não integram o salário de contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

"q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;"

A propósito transcrevo:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. VALIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. CONVÊNIO SAÚDE. LEI Nº 8.212/91. EXCLUSÃO. DESPESA COM ALUGUEL. SÚMULA 7/STJ.

RECURSO ESPECIAL DO INSS:

I - Este Superior Tribunal de Justiça, após diversos pronunciamentos, com base em ampla discussão, reviu a jurisprudência sobre o assunto, chegando à conclusão que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta, nem com a Lei nº 7.787/89, nem pela Lei nº 8.212/91, ainda estando em vigor. Precedente:

REsp nº 705536/PR, Rel. p/ac. Min. ELIANA CALMON, DJ de 18.12.2006.

II - Os valores despendidos pelo empregador para prestar auxílio

escolar aos empregados da empresa não integram o salário-de- contribuição, tendo natureza tipicamente indenizatória, sendo indevida a inclusão de tal verba na base de cálculo da contribuição previdenciária .

Precedentes: REsp nº371088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ de 25.08.2006; REsp nº365398/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 18.03.2002; Resp nº324.178/PR, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 17/12/2004.

III - Da mesma forma, os valores oferecidos pelo empregador a todos os empregados a título de convênio-saúde também não devem integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária , ante seu caráter indenizatório, estando tal verba ressalvada no artigo 28, § 9º, alínea "q", da Lei nº 8.212/1991.

IV - A estipulação de prazo de carência para que os empregados da empresa façam jus ao auxílio escolar e ao convênio-saúde não retira o caráter de generalidade prevista na Lei nº 8.212/91, não se configurando os valores pagos com tais benefícios, portanto, como salário-de- contribuição.

V - Recurso Especial parcialmente provido.

(...)

(STJ, 1ª Turma, Resp nº 1.057.010 - SC, DJe: 04/09/2008, Relator: MINISTRO FRANCISCO FALCÃO).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

2015.03.00.003782-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : TECNAUT IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO : SP209011 CARMINO DE LÉO NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052310720144036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em mandado de segurança, que deferiu o pedido liminar para suspender a exigibilidade da contribuição social, prevista no art. 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, bem como para que se abstenha de praticar quaisquer atos tendentes à cobrança dos créditos tributários relativos a contribuição social em questão.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a constitucionalidade do art. 1º, da Lei 9.876/99 que alterou o inciso IV da Lei 8.212/91. Aduz, ainda, que o acórdão do Recurso Extraordinário (RE) nº 595.838/SP ainda não transitou em julgado.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 595.838, em 08 de outubro de 2014, declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876/1999, uma vez que criou nova fonte de custeio, sem a competente lei complementar.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 22, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. SUJEIÇÃO PASSIVA. EMPRESAS TOMADORAS DE SERVIÇOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COOPERADOS POR MEIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. BASE DE CÁLCULO. VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA. TRIBUTAÇÃO DO FATURAMENTO. BIS IN IDEM. NOVA FONTE DE CUSTEIO. ARTIGO 195, § 4º, CF.

1. O fato gerador que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária, na forma do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei 9.876/99, não se origina nas remunerações pagas ou creditadas ao cooperado, mas na relação contratual estabelecida entre a pessoa jurídica da cooperativa e a do contratante de seus serviços.

2. A empresa tomadora dos serviços não opera como fonte somente para fins de retenção. A empresa ou entidade a ela equiparada é o próprio sujeito passivo da relação tributária, logo, típico "contribuinte" da contribuição.

3. Os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus cooperados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.

4. O art. 22, IV da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, ao instituir contribuição previdenciária incidente sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura, extrapolou a norma do art. 195, inciso I, a, da Constituição, descaracterizando a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. Representa, assim, nova fonte de custeio, a qual somente poderia ser instituída por lei

complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.

5. Recurso extraordinário provido para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº

8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99."(STF,RE 595.838, DJe: 08/10/2014, Relator: Ministro Dias Toffoli).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34880/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071756-74.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.071756-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MTP METALURGICA DE TUBOS DE PRECISAO LTDA
ADVOGADO : SP190470 MARIO JOSE DE OLIVEIRA ROSA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : GRUPO BRASIL PARTICIPACOES S/C LTDA e outro
SEBASTIAO LUIS PEREIRA LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2002.61.19.005215-4 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MTP - Metalúrgica de Tubos de Precisão Ltda., contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, acolheu o pedido da exequente e determinou a expedição de mandados de penhora e avaliação dos imóveis por ela indicados.

Alega a agravante, preliminarmente, que a decisão agravada padece de vício de nulidade, por ausência de fundamentação.

No mérito, argumenta, em síntese, que: *a)* não teria restado demonstrada a hipótese ensejadora de responsabilidade solidária; *b)* a ordem legal do artigo 657 do Código de Processo Civil para a nomeação de bens à penhora foi desrespeitada; *c)* a nomeação acatada fere o princípio da menor onerosidade da execução; *d)* deveria ter sido concedido prazo para que a agravante se manifestasse sobre a negativa de aceitação dos bens ofertados, a fim de que pudesse nomear outros bens à penhora; *e)* a penhora deferida pela decisão agravada recaiu sobre bens de terceiro, sem que houvesse hipótese permissiva da desconsideração da personalidade jurídica; e *f)* é nula a penhora dos imóveis, já que a empresa Tubrasil não foi citada para compor a relação jurídica processual.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar suscitada. A decisão agravada expressamente acolheu como razão de decidir a manifestação da exequente, na qual foram tecidas considerações acerca do grupo econômico de fato envolvendo a

agravante e a empresa Tubrasil, não havendo que se falar em ausência de fundamentação.

Passo à análise do mérito.

Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 620 do Código de Processo Civil, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 612 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal. Nesse sentido situa-se o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE HOUVE O PARCELAMENTO PELO CONTRIBUINTE. INOVAÇÃO RECURSAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. PREFERÊNCIA DA PENHORA EM DINHEIRO EM DESFAVOR DO IMÓVEL OFERTADO. ORDEM DE PREFERÊNCIA PREVISTA NO ART. 655 DO CPC E ART. 11 DA LEF. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES: RESP 1.090.898/SP, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJU 12/08/2009. RESP 1.337.790/PR, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 10/07/2013. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não se conhece do argumento de que a parte agravante aderiu ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09, sendo que a referida lei não determina a necessidade de garantia, posto que tal alegação não foi objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que seu obsta o conhecimento nesta Corte por inovação recursal e ausência de prequestionamento; incidência da Súmula 211/STJ.

2. A tese que se firmou no julgamento do REsp. 1.090.898/SP, sob a relatoria do douto Ministro CASTRO MEIRA, é a de que a exequente pode recusar a nomeação de determinado bem oferecido como penhora, quando fundada na inobservância da ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, sem que isso implique em ofensa ao art. 620 do CPC; contudo, apesar desse entendimento, pode-se asseverar que a rejeição do bem oferecido à penhora deve ser justificada e as razões da recusa se submetem a controle judicial.

3. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1430425/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 20/03/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO DO BEM. LEI Nº 6.830/80.

1. O juiz pode, em qualquer fase do processo executivo, deferir a substituição dos bens penhorados por outros, quando estes forem de difícil alienação, evitando, assim, o prolongamento inútil da ação fiscal.

2. In casu, os executados ofereceram à penhora frascos de cosméticos do estoque rotativo da empresa, bens estes que ocupam o penúltimo lugar na ordem de preferência prevista no artigo 11 da Lei n. 6.830/80.

3. A recusa por parte da exequente é justificada, uma vez que referidos bens, além de terem baixa liquidez, não podem ser considerados como bens duráveis.

4. A execução fiscal deve ser realizada do modo menos gravoso ao devedor, desde que o exequente tenha vários meios para promovê-la. Em não havendo, deve-se observar o procedimento que possibilite o cumprimento da obrigação, a fim de resguardar o interesse do credor.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0049089-89.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 23/06/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2009 PÁGINA: 13)

No caso dos autos, a Fazenda recusou, fundamentadamente, os bens nomeados, por desobediência à ordem legal (fls. 79/83).

Bem assim, a exequente logrou demonstrar a existência de grupo econômico de fato envolvendo a agravante e a empresa detentora dos imóveis sobre os quais foi deferida a constrição, que partilham as mesmas áreas de atuação e os mesmos gestores, ressaltando a confusão patrimonial existente com relação aos bens penhorados, tudo a viabilizar a desconsideração da personalidade jurídica, na forma da lei.

Dessa forma, correta a decisão que determinou a penhora dos imóveis indicados pela exequente.

Ante o exposto, **afasto** a preliminar suscitada e, no mérito, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as

formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032337-76.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032337-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : LEGIAO DA BOA VONTADE LBV
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : JOSE SIMOES DE PAIVA NETTO e outro
MARIO BOGEA NOGUEIRA DA CRUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.05.54070-7 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela Legião da Boa Vontade - LBV contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido formulado pela ora agravante, no sentido de ter seu nome excluído do CADIN.

Alega a agravante, em síntese, que estaria preenchido o requisito constante do inciso II do artigo 7º da Lei nº 10.522/2002, segundo o qual o registro no CADIN será suspenso quando o devedor comprovar a suspensão da exigibilidade do crédito objeto do registro.

Aduz que não há motivo lícito a justificar a inscrição de seu nome no CADIN sob o argumento da falta de regularização da NFLD 32.069.468-2, que teve sua exigibilidade suspensa por força de determinação judicial.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1137497/CE, submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que a mera existência de demanda judicial não basta à suspensão do registro do nome do devedor no CADIN, devendo estar presentes, alternativamente, os requisitos constantes do artigo 7º da Lei nº 10.522/2002:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002.

1. A mera existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN, haja vista a exigência do art. 7º da Lei 10.522/02, que condiciona essa eficácia suspensiva a dois requisitos comprováveis pelo devedor, a saber: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. (Precedentes: AgRg no Ag 1143007/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 16/09/2009; AgRg no REsp 911.354/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe

24/09/2009; REsp 980.732/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26.06.2007, DJ 02.08.2007; AgRg no REsp 670.807/RJ, Relator Min. JOSÉ DELGADO; Relator para o acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 04.04.2005).

2. Destarte, a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art.151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN.

3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: "S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara - CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP nº 2948, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito.

A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada."

4. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1º-A). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1137497/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 27/04/2010)

Esse entendimento é partilhado pela Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região: **AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO REGISTRO NO SERASA. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO.**

1. A Lei 10.522/02, no art. 7º, só admite a suspensão da inscrição do contribuinte no CADIN, e por extensão, no SERASA, quando o devedor comprovar que tenha proposto ação judicial na qual se discuta a existência, natureza ou extensão do débito, garantindo o Juízo; ou que esteja presente alguma hipótese suspensiva da exigibilidade do crédito tributário.

2. In casu, embora não se negue a presunção de certeza, liquidez e exigibilidade da certidão de dívida ativa, a agravante preencheu os requisitos legais, razão pela qual deve ter seu nome excluído do cadastro do SERASA.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0033542-09.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 15/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 158)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE EXCLUSÃO DE NOME DA EXECUTADA DO CADIN - ARTIGO 7º DA LEI Nº 10.522/2002 - CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE TEVE A EXIGIBILIDADE SUSPensa - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Reporta-se o presente instrumento à ação executiva fiscal ajuizada nos idos de 1999 para a cobrança de dívida previdenciária.

2. Em 26/06/2000 foi lavrado auto de penhora de bens móveis oferecidos pela empresa; os embargos a execução opostos pela devedora foram julgados improcedentes, com trânsito em julgado em 25/02/2004.

3. Não houve licitantes nos leilões então realizados, até que em 19/04/2006 foi concedida em parte antecipação de tutela nos autos da ação rescisória para suspender a realização de novos leilões (autos de nº 2004.03.00.051856-9, de relatoria da E. Desembargadora Federal Vesna Kolmar); em vista disto, o Juízo 'a quo' determinou a suspensão do andamento da execução fiscal.

4. Na seqüência, a devedora requereu junto ao Juízo de origem a exclusão de seu nome do CADIN com fundamento na antecipação de tutela concedida na ação rescisória, sendo então proferida a interlocutória recorrida.

5. A Lei nº 10.522/2002 - que dispõe, dentre outros assuntos, sobre o cadastro informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais - assim estabelece em seu art. 7º: "Art. 7º Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei."

6. Muito embora a decisão proferida no bojo da ação rescisória tenha somente determinado a suspensão da realização de novos leilões, é certo que esta conclusão derivou da compreensão de que a exigibilidade do crédito relativo à NFLD nº 32.469.828-3 - objeto de cobrança na execução fiscal originária - encontra-se suspensa, ao menos no que se refere aos reflexos da negativa do Fisco em reconhecer o enquadramento da empresa no sistema tributário denominado "SIMPLES".

7. O Juízo de origem suspendeu o andamento da execução fiscal até o julgamento da ação rescisória ou eventual revogação da decisão antecipatória, e o Juízo da execução encontra-se garantido por penhora aparentemente idônea e suficiente.

8. Não há, portanto, motivo que justifique a manutenção do nome da parte agravante nos cadastros de

inadimplentes aonde porventura a empresa devedora tenha sido incluída enquanto perdurar tal situação.

9. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0032844-03.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 01/09/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/09/2009 PÁGINA: 48)

No caso dos autos, acórdão deste Tribunal no agravo de instrumento nº 0109645-28.2006.4.03.0000, publicado em 29/06/2011, tornou sem efeito a liminar concedida para suspensão da execução fiscal nº 0554070-37.1998.4.03.6182, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que tem por objeto o débito inscrito sob nº 32.069.468-2, determinando seu prosseguimento. Veja-se a ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ORDEM JUDICIAL A FIXAR REINCLUSÃO DE DÉBITOS JUNTO AO REFIS, EM FACE DA AUSÊNCIA DE AMPLA DEFESA, NA EXCLUSÃO PROCEDIDA - UNIÃO A ATENDER AO COMANDO, OPORTUNIZANDO CONTRADITÓRIO - AUSÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA AO EXECUTIVO, QUANDO O PRÓPRIO E. JUÍZO "A QUO" A DETERMINAR QUE AS IMPUGNAÇÕES NÃO TERIAM EFEITO SUSPENSIVO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1- Conforme comando exarado nos autos 2001.61.00.030915-6 (pendente de julgamento perante esta C. Corte), determinou o E. Juízo a quo a reinclusão dos débitos no REFIS.

2- Em cristalino atendimento à r. ordem judicial, procedeu o Poder Público à notificação do contribuinte, a fim de que apresentasse defesa sobre a possibilidade de não-inclusão do crédito em pauta no REFIS, em razão da ausência de desistência, em tempo hábil, dos embargos interpostos, bem como pela falta de renúncia ao direito sobre o qual se fundam.

3- Note-se que o pedido da ação declaratória do particular a rumar justamente no sentido de que houvesse um prévio processo administrativo, acerca da exclusão processada.

4- Defesa foi apresentada pela parte agravante, culminando com o julgamento fazendário desfavorável às pretensões do contribuinte.

5- Explícito que a Fazenda Pública oportunizou defesa ao ente recorrente, no que toca à exclusão do débito do parcelamento, justamente ao encontro da r. determinação judicial, portanto aquela inicial mácula a não mais subsistir, destacando-se que o próprio E. Juízo a quo fincou a ausência de efeito suspensivo para as impugnações administrativas, o que em consonância com a v. jurisprudência. Precedentes.

6- Imperava a ordem para reinclusão de débitos no REFIS até que o Poder Público atendesse aos comandos fixados pela r. sentença, a qual considerou imprescindível fosse a exclusão precedida de ampla defesa, restando suficientemente provado, nestes autos, que o Poder Público concedeu, sim, a ampla defesa então visada.

7- Em tendo sido de insucesso o pleito administrativo em face da exclusão do parcelamento, desprovido de êxito o intento recursal para manutenção da suspensão (esta inexistente desde os primórdios, afinal claramente assim consignou o E. Juízo de Primeiro Grau, no julgamento da ação declaratória), nos moldes aqui delineados, portanto de rigor a merecer prosseguir o processo executivo.

8- Improvimento ao agravo de instrumento, para o fim de se determinar o prosseguimento da execução, doravante sem efeito a v. decisão de fls. 215/217.

Desse modo, verifica-se que o crédito objeto da NFLD 32.069.468-2, executado nos autos da ação originária, não estava com a exigibilidade suspensa, possibilitando o registro do nome da agravante no CADIN.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036972-03.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.036972-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : SADOKIN ELETRO E ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.61.19.008503-7 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Sadokin Eletro e Eletrônica Ltda. contra a decisão que, nos autos de ação ordinária de repetição de indébito (autos nº 2006.61.19.008503-7), em trâmite perante o MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP, reconheceu a existência de litispendência com relação ao processo nº 2000.61.19.022173-3, em trâmite perante o MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP, no que tange ao pedido de creditamento de contribuições para o FUNRURAL. Alega a agravante, em síntese, que não haveria litispendência entre os feitos, porquanto os pedidos de compensação deduzidos num e noutro processo referir-se-iam a contribuições recolhidas em períodos distintos.

É o relatório.
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O pedido inicial do autor, nos autos da ação originária (nº 2006.61.19.008503-7), distribuída ao MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Guarulhos/SP em 24/11/2006, foi deduzido nestes termos (fl. 51):

Ab initio, requer-se ANTECIPAÇÃO DA TUTELA para o fim de declarar-se judicialmente o Direito da Autora creditar-se dos valores pagos indevidamente a título de contribuição ao FUNRURAL e ao INCRA, bem como, usufruindo-se dos benefícios do regime da compensação, compensar tais valores com débitos vencidos e vincendos da mesma natureza fiscal.

Todavia, se Vossa Excelência não entender ser cabível o instituto da compensação ao presente caso, requer-se então a declaração do direito da Autora tão somente restituir-se dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, por de direito.

(...)

A respeito do instituto da litispendência, dispõe o Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 301. (...)

§1º. Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§2º. Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§3º. Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

No caso dos autos, os documentos de fls. 93/125 dão conta de que a agravante ingressara com outra ação (autos nº 2000.61.19.022173-3), distribuída à 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP, em 19/05/2000, objetivando compensar as quantias pagas ao FUNRURAL com contribuições vincendas de mesma espécie, sem especificar a que períodos corresponderiam os recolhimentos reputados indevidos.

Referida ação foi julgada improcedente, em primeiro grau (fls. 111/114).

Em segundo grau, a E. Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento à apelação da ora agravante (fls. 115/123).

Interposto recurso especial, este não foi admitido, conforme decisão de fl. 125.

Assim, não restam dúvidas quanto à configuração da litispendência no que tange ao pedido de compensação dos valores recolhidos ao FUNRURAL.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040653-78.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.040653-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : OSWALDO MENDES LEITE espolio
ADVOGADO : SP130823 LUIS RICARDO DE STACCHINI TREZZA
CODINOME : OSWALDO MENDES LEITE espolio
REPRESENTANTE : SONIA MARIA ROVERI SIMAO MENDES LEITE
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.03.99.070224-2 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento pelo espólio de Oswaldo Mendes Leite, ex-combatente, contra a decisão que, nos autos de ação de revisão de aposentadoria movida contra o Instituto Nacional do Seguro social - INSS, em fase de execução, acolheu os cálculos da contadoria judiciária.

Alega o agravante que, ao ajuizar a ação originária, deduziu seu pedido no sentido de ter aplicado o critério de cálculo do benefício estabelecido pela Lei nº 4.297/1963, afastando-se as limitações posteriormente instituídas pela Lei nº 5.698/1971.

Aduz que a sentença julgou procedente o pedido, porém, por não ter tornado claro o fundamento legal, foram opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Sustenta que o fato de os embargos declaratórios terem sido rejeitados "não altera a interpretação de que foi o pedido constante da inicial que foi acolhido".

Desse modo, os cálculos apresentados pela contadoria do Juízo estariam em flagrante violação à coisa julgada, porquanto teria erroneamente aplicado o disposto na Lei nº 5.698/1971.

Ademais, afirma que "em momento algum, na sentença ou no julgamento dos embargos de declaração, decidiu-se pela aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos".

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil

O recurso é manifestamente inadmissível.

O agravante pretende devolver ao conhecimento deste Tribunal matéria atingida pela preclusão temporal. A decisão interlocutória de fl. 213 acolheu os cálculos apresentados pela contadoria judicial, os quais foram elaborados em conformidade com a sentença que, por sua vez, transitou em julgado determinando fosse aplicada a Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, *in verbis*:

No primeiro reajuste do benefício previdenciário deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário-mínimo então atualizado.

Por sua vez, o dispositivo da sentença exequenda transitou em julgado nestes termos (fl. 49, destaquei):

*(...) julgo procedente o pedido constante da inicial, para o fim de condenar o Instituto-Réu a restaurar a integralidade do benefício, **na forma do cálculo cuja orientação está contida neste "decisum"**, bem como a pagar ao Autor as diferenças de proventos, a serem apuradas em liquidação de sentença, por cálculo do contador, das parcelas não-prescritas, com o acréscimo de correção monetária, a teor do enunciado na Súmula nº 71, do TFR, a partir da data do ajuizamento desta ação.*

(...)

E a sentença, de fato, explicitou a forma de cálculo, determinando a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, como se vê à fl. 48:

(...)

Impõe-se, portanto, a postulada revisão do benefício previdenciário, com aplicação, ao primeiro reajuste, do índice integral do aumento então estabelecido, sem qualquer redução e independentemente do mês do início do benefício, recalculando-se sucessivamente a renda mensal no período posterior, tudo com observância da prescrição quinquenal.

(...)

Após a rejeição dos embargos de declaração opostos (fls. 39/40), o agravante não interpôs apelação, valendo-se da interpretação de que, se os declaratórios foram rejeitados, assim se deu porque o pedido inicial foi acatado tal como deduzido.

Ao deixar de se valer do recurso cabível, no entanto, permitiu o agravante que se operasse a preclusão temporal, não podendo a parte se valer, agora, do agravo de instrumento para rediscutir a matéria preclusa, nos termos do artigo 473 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. QUESTÃO DEFINITIVAMENTE JULGADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA EM APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

- 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.*
- 2. Indeferimento de prova pericial por meio de decisão interlocutória contra a qual foi interposto agravo de instrumento, julgado improvido por ausência do preenchimento das formalidade legais. Matéria definitivamente julgada.*
- 3. Nos termos do art. 473 do CPC, encontra-se preclusa matéria já definitivamente julgada, não cabendo ao Tribunal nova apreciação em sede de apelação.*
- 4. A apelação só devolve ao Tribunal as questões impugnadas pelas partes, as apreciadas de ofício (questão de ordem) e aquelas suscitadas e não examinadas (art. 515 do CPC).*
- 5. Questão anterior a sentença que não envolve matéria de ordem pública e já definitivamente julgada não se enquadra entre as devolvidas ao Tribunal por julgamento de apelação (art. 516 do CPC).*

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1189458/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/05/2010, DJe 07/06/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intime-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002466-64.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.002466-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ROSANGELA MARIA SERRA e outros
: ROSANGELA ROMEIRO DE GOUVEIA
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
CODINOME : ROSANGELA ROMEIRO
AGRAVANTE : ROSANGELA VILELA DOS REIS
: ROSARIA DE MATOS
: RUBENS JULIAO
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124010 VILMA MARIA DE LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.014345-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Rosângela Maria Serra e outros contra a decisão que, nos autos de ação ordinária visando à correção monetária dos valores depositados em conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, em fase de execução de sentença, indeferiu pedido dos autores, ora agravantes, para intimar a Caixa Econômica Federal - CEF a efetuar o depósito dos honorários advocatícios em favor de seu patrono.

Alegam os agravantes que os honorários de sucumbência arbitrados na sentença exequenda pertencem ao advogado constituído nos autos, conforme previsão dos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.906/94, de modo que a homologação do termo de adesão não impossibilita o seu pagamento, mormente porque se trata de direito reconhecido em decisão transitada em julgado.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos casos de transação entre as partes, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001, não há subtração do direito dos advogados em relação aos honorários advocatícios reconhecidos por decisão judicial, uma vez que tais valores já integram o patrimônio dos profissionais e que a transação não tem o condão de substituir a condenação imposta

judicialmente.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. HONORÁRIOS DE ADVOGADO DEVIDOS. ADIN Nº 2.527. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2527, em 16 de agosto de 2007, deferiu liminar, por maioria de votos, suspendendo a eficácia do artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 4 de setembro de 2001.

2. Após essa decisão a transação realizada entre as partes não pode mais prejudicar os honorários devidos ao patrono da parte vencedora por força de decisão transitada em julgado, pois a referida transação não substitui a condenação imposta no julgado para fins de incidência da verba honorária.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012240-21.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 30/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 164)

FGTS - RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - SATISFAÇÃO DE PARTE DO CRÉDITO DE ACORDO COM CÁLCULO APRESENTADO PELA DEVEDORA - ADESÃO AO ACORDO PREVISTO NA LC Nº 110/01 - SENTENÇA ANULADA EM PARTE. APELO PARCIALMENTE PROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

O apelo não deve ser conhecido em relação à autora Denise Aparecida Magnoni Victoria tendo em vista a sua exclusão do pólo ativo por meio de decisão proferida a fl. 243.

A Caixa Econômica Federal atravessou petição informando que efetuou o crédito nas contas vinculadas das autoras Elienai Oliveira da Cunha e Cleize França Lopes, pelo que foi proferida a sentença julgando extinta a execução.

O julgamento da lide, sem oportunizar a parte autora a possibilidade de manifestar-se, resultou-se em evidente cerceamento ao direito constitucional à ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença em relação às autoras Elienai Oliveira da Cunha e Cleize França Lopes.

A Caixa Econômica Federal foi condenada a pagar à parte autora verba honorária fixada em 10% do valor da condenação.

Com a suspensão da eficácia do artigo 3º da Medida Provisória nº 2226/01, não há que se falar que a adesão dos requerentes ao acordo previsto no art. 7º da Lei Complementar nº 110/2001 prejudicaria a execução dos honorários advocatícios, devendo a Caixa Econômica Federal suportar o encargo de pagar a verba de sucumbência a que foi condenada nos estritos termos da decisão transitada em julgado.

No tocante às autoras Cleusa Aparecida de Cássia Lima Bueno, Cleusa Pereira da Silva Pelissaro e Cleonice Maria Honório Boroski, foi apresentada impugnação ao crédito efetuado pela executada sob o argumento de que não foram incluídos os juros de mora à taxa de 6% ao ano. A planilha apresentada pela Caixa Econômica Federal demonstra com clareza que os juros de mora foram aplicados de acordo com a determinação judicial. Apelação parcialmente provida, na parte conhecida, para anular em parte a sentença, determinando o prosseguimento da execução em relação à verba honorária dos apelantes que firmaram o termo de adesão, bem como em relação às apelantes Elienai Oliveira da Cunha e Cleize França Lopes.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0011625-84.1996.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012)

Dessa forma, a transação realizada entre as partes não pode prejudicar os honorários devidos ao patrono da parte vencedora por força de decisão transitada em julgado, devendo a executada arcar com os honorários de advogado, da forma como arbitrado na sentença exequenda.

No caso, a sentença exequenda, integralmente mantida pelo acórdão transitado em julgado (fls. 27/36), julgou parcialmente procedente a ação e determinou o pagamento de honorários advocatícios nestes termos (fl. 31):

... Despesas e custas processuais pela ré, que pagará, ainda, honorários advocatícios na base de dez por cento do valor da condenação.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar sejam os honorários advocatícios pagos na forma fixada pela sentença exequenda.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003172-47.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.003172-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CARLA SIMONE CATANZARO DE OLIVEIRA e outros
: ADEMIR DE OLIVEIRA
: NERIO MENDES DE OLIVEIRA
: CLAUDIO BARMAIMON MALAMUT
: ROSANGELA VIEIRA DE AGUIAR
ADVOGADO : SP046532 JULIO ANTON ALVAREZ e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.07890-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carla Simone Catanzaro de Oliveira e outros contra a decisão que, nos autos de ação ordinária para atualização de contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, em fase execução, não acatou a impugnação dos autores, ora agravantes, aos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Alegam os agravantes, em síntese, que haveria uma diferença entre o valor apontado pela Contadoria, depositado pela CEF, e aquele apurado pelos autores.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O recurso é manifestamente inadmissível.

Após a apresentação dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (fls. 89/98), que apurou a existência de saldo devedor, em favor dos agravantes, no importe de R\$ 990,59 (novecentos e noventa reais e cinquenta e nove centavos), o MM. Juízo *a quo* proferiu decisão, acolhendo as contas apresentadas e determinando à CEF que cumprisse a obrigação (fl. 518 dos autos originários, fl. 201 deste instrumento).

Posteriormente a essa decisão, os ora agravantes impugnaram os cálculos acolhidos pelo MM. Juízo *a quo*, que proferiu a decisão agravada, nestes termos (fl. 87):

Fls. 524/528: Improcedente o alegado pelo autor, haja vista que o r. despacho de fl. 518, publicado em 11/07/07, acolheu a planilha de correção do FGTS elaborada pela Contadoria Judicial por se encontrar suficientemente fundamentada e pela excelência do trabalho.

(...)

In casu, a decisão impugnada é aquela de fl. 518 dos autos originários (fl. 202 deste instrumento), na qual o MM. Juízo *a quo* determinou fosse a ré intimada a providenciar o depósito da diferença encontrada pela Contadoria

Judicial.

Assim, conclui-se que, pelo menos, desde 11/07/2007, os agravantes já estavam cientes da decisão que acolheu os cálculos da Contadoria.

A decisão agravada (fl. 87 deste instrumento, fl. 541 dos autos originários) limitou-se a manter a decisão de fl. 202 deste instrumento, fl. 518 dos autos originários, que determinou a intimação da ré para o pagamento do saldo residual.

Patente, portanto, a intempestividade do recurso, uma vez que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deve ser contado a partir da data da intimação da decisão impugnada. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERRUPÇÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ.

1. Segundo jurisprudência assente neste Superior Tribunal, o pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para a interposição de recurso cabível.

2. Estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte, tem incidência a Súmula nº 83/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 202.568/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 28/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO INTERRUPÇÃO OU SUSPENSÃO DO PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. O pedido de reconsideração, por não ser qualificado como recurso, não interrompe nem suspende o prazo para interposição do recurso cabível. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 275.863/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 23/10/2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004074-97.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004074-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : FRANCISCO MOREIRA e outro
: GILBERTO DE FREITAS
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
PARTE RÉ : FRANCISCO PEREIRA DE MENEZES e outros
: GLYCERIO CATHARINO DA SILVA
: HELIDA MARIA FERNANDES

ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.44686-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Francisco Moreira e outros contra a decisão que, nos autos de ação ordinária para atualização de contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, em fase execução, indeferiu o pedido dos autores Francisco Moreira e Gilberto de Freitas para que a Caixa Econômica Federal - CEF fosse intimada a depositar suposta diferença apurada entre os cálculos da contadoria judicial e o montante depositado, por força do trânsito em julgado da sentença homologatória das contas apresentadas pela contadoria.

Alegam os agravantes, em síntese, que o pedido deduzido pelos autores não discutiu o teor da sentença transitada em julgado.

Sustentam que haveria uma diferença apurada entre o valor depositado pela CEF e aquele apresentado pela contadoria judicial, homologado pelo MM. Juízo *a quo*. Desse modo, requerem o prosseguimento da execução, para que a CEF seja intimada a depositar os valores ainda devidos.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O recurso é manifestamente inadmissível.

Os agravantes pretendem devolver ao conhecimento deste Tribunal matéria atingida pela preclusão temporal.

Após a apresentação dos cálculos elaborados pela contadoria judicial (fls. 95/127), sobreveio a sentença homologatória de fls. 130/131, que nestes termos determinou:

(...)

Ainda, HOMOLOGO, para que produza seus regulares efeitos de direito, a conta de liquidação de fls. 374/406, elaborada pela Contadoria Judicial, atualizada até fevereiro de 2006, devendo a CEF efetuar o crédito da diferença apurada, no valor de R\$ 4.439,83 (quatro mil, quatrocentos e trinta e nove reais e oitenta e três centavos), diretamente na conta vinculada dos autores FRANCISCO MOREIRA e GILBERTO DE FREITAS, proporcionalmente aos respectivos créditos, montante a ser devidamente atualizado até a data do efetivo creditamento.

(...)

Após a oposição de embargos de declaração pelos ora agravantes, o MM. Juízo *a quo* corrigiu de ofício erro material na sentença, para o fim único de excluir do dispositivo o parágrafo relativo ao pagamento de honorários de sucumbência (fls. 140/141).

Sobreveio a certidão de fl. 148, informando quanto ao trânsito em julgado da sentença homologatória dos cálculos.

Cumprida a obrigação imposta a CEF (fls. 153/158), o MM. Juízo *a quo* determinou fosse dada ciência aos autores do depósito efetuado em suas contas, conforme o determinado na sentença transitada em julgado (fl. 159).

Ato contínuo, os agravantes atravessaram petição, informando que a CEF não teria cumprido integralmente a obrigação, na medida em que, de acordo com os cálculos da Contadoria, a ré deveria depositar R\$ 8.499,58 em favor de Gilberto de Freitas, e R\$ 2.779,56 em favor de Francisco Moreira, de sorte que ainda haveria saldo residual a ser creditado em suas contas.

Assim, ao deixar de se valer do recurso cabível, permitiu a parte autora que se operasse a preclusão temporal, não podendo a parte se valer, agora, do agravo de instrumento para rediscutir a matéria preclusa, nos termos do artigo 473 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INDEFERIMENTO DA PERÍCIA EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. QUESTÃO DEFINITIVAMENTE JULGADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA EM APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida.

2. Indeferimento de prova pericial por meio de decisão interlocutória contra a qual foi interposto agravo de

instrumento, julgado improvido por ausência do preenchimento das formalidades legais. Matéria definitivamente julgada.

3. Nos termos do art. 473 do CPC, encontra-se preclusa matéria já definitivamente julgada, não cabendo ao Tribunal nova apreciação em sede de apelação.

4. A apelação só devolve ao Tribunal as questões impugnadas pelas partes, as apreciadas de ofício (questão de ordem) e aquelas suscitadas e não examinadas (art. 515 do CPC).

5. Questão anterior a sentença que não envolve matéria de ordem pública e já definitivamente julgada não se enquadra entre as devolvidas ao Tribunal por julgamento de apelação (art. 516 do CPC).

Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1189458/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/05/2010, DJe 07/06/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004362-45.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004362-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MARCELO RUTHENBERG
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : MADEIRENSE RUTHENBERG S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.05.10283-8 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcelo Ruthenberg contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade, determinando a exclusão dos sócios do polo passivo do feito executivo e deixou de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Alega a apelante, em síntese, que cabe a condenação ao pagamento de honorários de sucumbência nas hipóteses de acolhimento de exceção de pré-executividade.

Requer a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, o STJ há muito se posiciona pela possibilidade de condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais em exceção de pré-executividade, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPEDIMENTO PELA SÚMULA 7/STJ. REDISCUSSÃO DO ACÓRDÃO QUE JULGOU O RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE. (...)3. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser cabível a exceção de pré-executividade para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, tais como os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo, referentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que verificáveis de plano pelo juiz. Todavia, não é permitida a sua interposição quando a apreciação das questões necessárias à resolução da lide demande dilação probatória. Precedente regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 04.05.2009). 4. Para afastar o entendimento da Corte de origem e a conclusão fático-probatória por ela definida, faz-se mister reexaminar a prova apreciada pela instância ordinária, o que não se admite em sede de recurso especial, notadamente à luz da Súmula 7/STJ. 5. Não há contradição em afastar a violação do art. 535 do CPC e, concomitantemente, em não conhecer do mérito do recurso por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 6. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1158238/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO EXECUTADO E CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARA OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPROVAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DO DÉBITO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no entendimento de ser cabível a fixação de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública se a execução fiscal foi extinta após a citação do devedor e, em especial, se houve a contratação de advogado, que apresentou exceção de pré-executividade. (...)

(STJ, AgRg no REsp 1115404/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 24/02/2010)

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES. 1. É cabível a fixação de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida para a extinção parcial da execução. (...) 3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1192177/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 22/06/2010)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS. CABIMENTO. É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1319947/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)

Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido da legalidade da condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, mesmo quando da extinção apenas parcial da execução fiscal, em face do acolhimento parcial da exceção de pré-executividade.

No caso, o Juízo de origem acolheu a exceção apresentada e determinou a exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal (fls. 18/21).

Evidente, assim, que cabe ressarcir o agravante por despesa havida com defesa judicial contra a execução fiscal, aqui exercida por meio de exceção de pré-executividade, frente aos princípios da causalidade e responsabilidade processual (STJ, REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Desse modo, cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que determina sejam levados em conta o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. E, se o arbitramento da verba honorária deve ser feito na forma do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, não está o Juiz vinculado à faixa percentual de 10% a 20%, podendo fixar valor certo. Nesse sentido também se pacificou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1155125, sujeito ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.
2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.
3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção...
5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(STJ, REsp 1155125/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)

No mesmo sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §4º, DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não sendo aplicável o disposto no artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009, uma vez que só prevê a dispensa de honorários advocatícios para o caso de a respectiva ação judicial discutir restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos, é cabível a condenação dos honorários em favor da União Federal.
3. Em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, podem os honorários advocatícios serem fixados em valor fixo, a teor do disposto no art. 20, §4º, do CPC.
4. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0011612-50.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 25/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO NA FORMA DO ARTIGO 557 §1º-A DO CPC. CONTRADITÓRIO DIFERIDO. ADMISSIBILIDADE. ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE: CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA QUANDO VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA: RAZOABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática que, na forma do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento.
2. Não há se falar em violação ao princípio do contraditório, pois o julgamento monocrático do recurso, de plano, é autorizado pelo artigo 557, §1º-A do CPC - Código de Processo Civil, sendo nesse caso o contraditório diferido, posto que oportunizado à parte contrária impugnar os fundamentos da decisão monocrática através do agravo legal, como ocorre na espécie.
3. A interpretação pretendida pela agravante, no sentido da necessidade de se intimar a parte contrária, antes do julgamento do recurso na forma do artigo 557 §1º-A do CPC implicaria na declaração de inconstitucionalidade do referido dispositivo, que não se reveste de plausibilidade jurídica, posto que o contraditório, como assinalado, é diferido, como ocorre, via de regra, nas decisões liminares.
4. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do HC nº 91.716, pronunciou-se pelo cabimento do uso do artigo 557, §1º-A. No mesmo sentido, situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
5. O acolhimento da exceção de pré-executividade importa na condenação do exequente na verba honorária, devendo esta ser fixado, quando vencida a Fazenda Pública, nos termos do artigo 20, §4º do CPC - Código de

Processo Civil. Precedentes.

6. Cabível a condenação do exequente ao pagamento de honorários advocatícios, que devem ser fixados na forma do artigo 20, § 4º, do CPC, de forma equitativa, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

7. Se o arbitramento da verba honorária deve ser feito na forma do §4º do artigo 20 do CPC, não está o Juiz vinculado à faixa percentual de 10% a 20%, podendo fixar valor certo. Nesse sentido também pacificou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1155125, sujeito ao regime do artigo 543-C do CPC.

8. Considerando o valor da execução, bem assim a baixa complexidade da lide, e que não houve sequer dilação probatória, uma vez que a questão foi apresentada em primeiro grau mediante a oposição de exceção de pré-executividade, o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) afigura-se adequado.

9. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012200-63.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 23/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014)

Assim, considerando a baixa complexidade da lide, e que não houve sequer dilação probatória, uma vez que a questão foi apresentada em primeiro grau mediante a oposição de exceção de pré-executividade, tenho que o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) afigura-se adequado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em favor do agravante.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004809-33.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004809-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : WAGNER BORGES DA SILVA e outros
: IRANI FACCIÓN BORGES DA SILVA
: AMADEU ANTONIO DE OLIVEIRA
: APARECIDA HIDALGO
: MARIA JUDI BRITO LEDO
: CESAR AUGUSTO BASTOS BRITO
: RITA ISABEL TENCA
: RICARDO TEIXEIRA DE CARVALHO
: FABIO MORAES
: ELISABETH HORTOLAN CAMARGO
ADVOGADO : SP118898 WAGNER LUIZ ARAGAO ALVES
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.25255-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Wagner Borges da Silva e outros contra a decisão que, nos autos de ação ordinária de cobrança para atualização de contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, em fase de execução, reputou satisfeita a obrigação pela Caixa Econômica Federal - CEF, e determinou a expedição de alvará de levantamento dos depósitos em favor da parte autora.

Alegam os agravantes, em síntese, que o crédito efetuado pela CEF não corresponde ao devido valor da condenação. Aduzem que os cálculos estão incorretos e requer a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para verificação dos documentos apresentados pela CEF.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não existe demonstração objetiva, por parte dos agravantes, dos supostos equívocos que teriam sido praticados pela CEF na elaboração dos cálculos.

Em princípio, a CEF, na condição de gestora do sistema do FGTS, dispõe de elementos corretos para apurar devidamente a dívida e cumprir a determinação judicial transitada em julgado - como tem feito aos milhares.

No caso, observa-se que todos os critérios da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo.

Verifica-se, ainda, que os lançamentos estão discriminados por data, havendo indicação precisa do histórico contábil, incluindo a incidência dos coeficientes devidos (fls. 58/60, 72/75 e 83/100).

Os agravantes alegam que não foram juntados todos os extratos de suas contas de FGTS.

Embora a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça seja pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do FGTS, a apresentação dos extratos das contas, em sede de execução do julgado, no presente caso, sequer foram especificados quais seriam as contas/períodos a que se relacionariam os extratos faltantes, fazendo, afinal de contas, impugnação genérica ao cumprimento do julgado.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

FGTS - EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE RECOMPOR SALDO COM A INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SATISFAÇÃO DA EXECUÇÃO DE ACORDO COM CÁLCULO ELABORADO PELA EXECUTADA - SEM IMPUGNAÇÃO DA EXEQUENTE NO MOMENTO OPORTUNO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO -- PRETENDIDA A REFORMA DA SENTENÇA SOB A ALEGAÇÃO DE A OBRIGAÇÃO NÃO FOI DEVIDAMENTE CUMPRIDA - MATÉRIA PRECLUSA - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1.[Tab]Com o início da execução de obrigação de fazer, nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil, a Caixa Econômica Federal atravessou a petição de fl. 102/107 e memória de cálculo que a acompanha, informando que efetuou o crédito nas contas vinculadas da autora-apelante, sendo proferida a sentença julgando extinta a execução da obrigação de fazer, nos termos dos artigos 794, inciso I do Código de Processo Civil.

Contra essa decisão insurgiu o autor por meio do recurso de apelação.

2.[Tab]De fato, a Caixa Econômica Federal comprovou ter efetuado o crédito na conta vinculada da autora de acordo com a planilha de cálculos elaborada unilateralmente pela própria devedora, pelo que foi dada oportunidade para que a autora se manifestasse a respeito do crédito efetuado.

3.[Tab]A exequente não impugnou o cálculo apresentado, mesmo após o deferimento do pedido de dilação de prazo por 60 dias.

4.[Tab]Assim, se a autora-apelante não impugnou oportunamente a conta apresentada pela executada, sobrevindo inclusive sentença extintiva da execução, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

5.[Tab]Apelo não conhecido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000041-24.2005.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 14/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/05/2009 PÁGINA: 311) PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXTRATOS FUNDIÁRIOS. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A apelante não demonstrou objetivamente os supostos equívocos que teriam sido praticados pela CEF na elaboração dos cálculos.

2. Em princípio, a CEF, na condição de gestora do sistema do FGTS, dispõe de elementos corretos para apurar devidamente a dívida e cumprir a determinação judicial transitada em julgado - como tem feito aos milhares.

3. No caso em exame, todos os critérios da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e

correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo. Os lançamentos estão discriminados por data, havendo indicação precisa do histórico contábil, incluindo a incidência dos coeficientes devidos.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do FGTS, a apresentação dos extratos das contas em sede de execução do julgado, no presente caso a apelante sequer especificou quais seriam as contas/periodos a que se relacionariam os extratos faltantes, fazendo, afinal de contas, impugnação genérica ao cumprimento do julgado. Precedentes desta Corte Regional.

5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0205728-45.1997.4.03.6104, Rel. JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, julgado em 21/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2011 PÁGINA: 27)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 16 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015263-72.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.015263-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : PAULO SERGIO LAMONDE
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP099950 JOSE PAULO NEVES
PARTE AUTORA : ISAURA KATSUE YAMASHITA DE FARIAS e outros
: JOAO SEMEAO DOS SANTOS SOBRINHO
: MARIA AFONSINA GERONIMO
: VICTORIA PACHALIAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.22590-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Paulo Sérgio Lamonde contra a decisão que, nos autos de ação ordinária de cobrança para atualização de contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, em fase de execução, acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial. Alega o agravante, em síntese, que os cálculos apresentados estão incorretos, porquanto não foram elaborados com base nos extratos trazidos pelo autor. Requer nova remessa dos autos à Contadoria Judicial, para verificação dos documentos apresentados pela CEF.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não existe demonstração objetiva, por parte do agravante, dos supostos equívocos que teriam sido praticados pela Contadoria Judicial na elaboração dos cálculos com base nos extratos fornecidos pela CEF.

Em princípio, a CEF, na condição de gestora do sistema do FGTS, dispõe de elementos corretos para apurar devidamente a dívida e cumprir a determinação judicial transitada em julgado - como tem feito aos milhares.

No caso, observa-se que todos os critérios da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo.

Verifica-se, ainda, que os lançamentos estão discriminados por data, havendo indicação precisa do histórico contábil, incluindo a incidência dos coeficientes devidos (fls. 93/97).

O agravante alega que haveria divergência entre os valores apurados pela Contadoria e o extrato de fl. 72 dos autos originários, razão pela qual pleiteia o reenvio dos autos ao contador do Juízo, para que proceda à elaboração dos cálculos com base no referido extrato.

Intimada a esclarecer a diferença apontada pelo agravante, a CEF informou que "o valor indicado no documento de fls. 72 não pode ser utilizado como parâmetro para cálculo dos expurgos inflacionários, uma vez que esse documento demonstra apenas a atualização dos valores sacados na vigência do contrato de trabalho, não sendo hábil a comprovar o saldo dos depósitos fundiários à época dos planos econômicos" (fl. 109/111).

Em vista do esclarecimento prestado, o MM. Juízo *a quo* acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial.

Com efeito, não há motivo para remeter novamente os autos à Contadoria do Juízo, para que proceda ao recálculo de valores reputados corretos pelo MM. Juízo *a quo*, na medida em que, a par da diferença apontada pelo agravante, devidamente esclarecida, não há outras impugnações específicas aos cálculos apresentados.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

FGTS - EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE RECOMPOR SALDO COM A INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - SATISFAÇÃO DA EXECUÇÃO DE ACORDO COM CÁLCULO ELABORADO PELA EXECUTADA - SEM IMPUGNAÇÃO DA EXEQUENTE NO MOMENTO OPORTUNO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO -- PRETENDIDA A REFORMA DA SENTENÇA SOB A ALEGAÇÃO DE A OBRIGAÇÃO NÃO FOI DEVIDAMENTE CUMPRIDA - MATÉRIA PRECLUSA - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1.[Tab]Com o início da execução de obrigação de fazer, nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil, a Caixa Econômica Federal atravessou a petição de fl. 102/107 e memória de cálculo que a acompanha, informando que efetuou o crédito nas contas vinculadas da autora-apelante, sendo proferida a sentença julgando extinta a execução da obrigação de fazer, nos termos dos artigos 794, inciso I do Código de Processo Civil. Contra essa decisão insurgiu o autor por meio do recurso de apelação.

2.[Tab]De fato, a Caixa Econômica Federal comprovou ter efetuado o crédito na conta vinculada da autora de acordo com a planilha de cálculos elaborada unilateralmente pela própria devedora, pelo que foi dada oportunidade para que a autora se manifestasse a respeito do crédito efetuado.

3.[Tab]A exequente não impugnou o cálculo apresentado, mesmo após o deferimento do pedido de dilação de prazo por 60 dias.

4.[Tab]Assim, se a autora-apelante não impugnou oportunamente a conta apresentada pela executada, sobrevindo inclusive sentença extintiva da execução, cuida-se de hipótese em que houve preclusão, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

5.[Tab]Apelo não conhecido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 000041-24.2005.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 14/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/05/2009 PÁGINA: 311) PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXTRATOS FUNDIÁRIOS. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

1. A apelante não demonstrou objetivamente os supostos equívocos que teriam sido praticados pela CEF na elaboração dos cálculos.

2. Em princípio, a CEF, na condição de gestora do sistema do FGTS, dispõe de elementos corretos para apurar devidamente a dívida e cumprir a determinação judicial transitada em julgado - como tem feito aos milhares.

3. No caso em exame, todos os critérios da evolução do saldo da conta vinculada, aplicação dos juros de mora e correção monetária encontram-se devidamente explicitados nas tabelas, extratos e memórias de cálculo. Os lançamentos estão discriminados por data, havendo indicação precisa do histórico contábil, incluindo a incidência dos coeficientes devidos.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do FGTS, a apresentação dos extratos das contas em sede de execução do julgado, no presente caso a apelante sequer especificou quais seriam as contas/períodos a que se relacionariam os extratos faltantes, fazendo, afinal de contas, impugnação genérica ao cumprimento do julgado. Precedentes desta Corte Regional.

5. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0205728-45.1997.4.03.6104, Rel. JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, julgado em 21/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2011 PÁGINA: 27)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 16 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034239-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034239-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
AGRAVADO(A) : ELISIO VALENTIM CARDOSO e outro
: VERA RANGEL PALERMO CARDOSO
ADVOGADO : SP224911 FABIANO SILVESTRE ISSAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2009.61.06.005289-6 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra decisão que, em sede de ação ordinária de reparação civil por vícios de construção de imóvel, movida por ELISIO VALENTIM CARDOSO E OUTROS contra a agravante, deferiu a inversão do ônus da prova em favor dos autores. Conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual de 1ª Instância, verifica-se que, em 08/05/2014, foi proferida sentença no processo originário, restando prejudicado o presente recurso de agravo de instrumento, pela perda de objeto.

Com efeito, a sentença acolheu a preliminar suscitada pela CEF, de ilegitimidade passiva, extinguindo o processo sem resolução do mérito e declinando a competência para a Justiça Comum Estadual.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034436-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034436-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : FABRIMOL LOCACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP183347 DÉBORA CHECHE CIARAMICOLI DA MATA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 2000.61.19.007250-8 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

[Tab]Trata-se de agravo de instrumento acompanhado de cópias de peças processuais, desprovidas de autenticação, e sem que tenha o advogado declarado a autenticidade das mesmas, na forma do artigo 365, V, do CPC, na redação da Lei nº 11.382/2006.

[Tab]Anteriormente à vigência da Lei nº 11.382, de 06/12/2006 (publicada no DOU de 07/12/2006, e em vigor a partir de 21/01/2007), na esteira dos precedentes desta Turma (v.g. Ag 2005.03.00.064100-1, DJU 02/05/2006, pág. 353, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo), entendia-se pela imprescindibilidade da autenticação das cópias destinadas à formação do agravo de instrumento, por meio da Secretaria do Juízo ou por Tabelião, por se entender que a autenticação de cópias mediante declaração do advogado somente era possível com relação às cópias de peças do processo que instruem o agravo de instrumento de decisão denegatória de recurso extraordinário ou especial, nos termos do §1º do artigo 544 do CPC, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

[Tab]Por conta desse entendimento, nos casos de instrumento instruído com cópias não autenticadas, mas apenas e tão-somente com a declaração de autenticidade feita pelo próprio advogado, concedia-se prazo para a regular autenticação.

[Tab]E, também por conta desse entendimento, era negando seguimento aos agravos instruídos com cópias das peças processuais, desprovidas de autenticação, nos casos em que o advogado não fazia qualquer declaração de autenticidade quando da interposição do recurso.

[Tab]A referida Lei nº 11.382/2006 acrescentou o inciso IV ao artigo 365 do Código de Processo Civil, passando a dispor que "fazem a mesma prova que os originais (...) as cópias reprográficas de peças do próprio processo judicial declaradas autênticas pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal, se não lhes for impugnada a autenticidade".

[Tab][Tab]Em face da alteração legislativa, não há mais dúvida sobre a possibilidade do instrumento ser instruído com cópias das peças processuais, declaradas autênticas pelo próprio advogado, na forma do art. 365, IV, do CPC. [Tab][Tab]Contudo, permanece o entendimento de que não pode ser considerada a peça processual trazida ao instrumento mediante cópia desprovida de autenticação, ou sem que tenha sido declarada autêntica pelo advogado. E, sendo a peça trazida aos autos sem que tenha sido autenticada por tabelião, ou por serventuário da Justiça, ou ao menos declarada autêntica pelo advogado, descabe determinar a regularização. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE AUTENTICIDADE DAS CÓPIAS PELO ADVOGADO. ARTIGO 365, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. 1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento. 2. A Lei nº 11.382/06 acrescentou o inciso IV ao artigo 365 do Código de Processo Civil, passando a dispor que "fazem a mesma prova que os originais [...] IV - as cópias reprográficas de peças do próprio processo judicial declaradas autênticas pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal, se não lhes for impugnada a autenticidade". 3. Face à alteração legislativa, não há mais dúvida sobre a possibilidade de o instrumento de agravo ser instruído com cópias simples das peças processuais, desde que declaradas autênticas pelo próprio advogado, na forma do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil. 4. Permanece o entendimento de que não pode ser considerada a peça processual trazida ao instrumento mediante cópia desprovida de autenticação, ou sem que tenha sido declarada autêntica pelo advogado. E, sendo a peça trazida aos autos sem que tenha sido autenticada por tabelião, ou por serventuário da Justiça, ou ao menos declarada autêntica pelo advogado, descabe determinar a regularização. 5. As peças obrigatórias devem acompanhar a petição de interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 6. Agravo

legal não provido. (Agravado de Instrumento n.º 0017296-98.2009.4.03.0000, Primeira Turma, TRF3, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 95).

[Tab][Tab]Diante do exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento nos artigos 527, inciso I, e 557, "caput", do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Comunique-se ao D. Juízo de origem.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035925-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035925-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP090980 NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO(A) : S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO
ADVOGADO : SP138933 DANIELA TAVARES ROSA MARCACINI VISSER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.035469-8 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006032-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006032-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : LIVIO CANUTO DE ABREU DUARTE
ADVOGADO : SP160343 SANDRA QUEIROZ e outro
AGRAVADO(A) : Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro
PARTE RÉ : INDUSTRIAS J B DUARTE S/A e outros
: SIPASA S/A EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO massa falida

ORIGEM : LAODSE DENIS DE ABREU DUARTE
No. ORIG. : LUIZ LIAN DE ABREU DUARTE
: DUAGRO S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES
: JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 00343521819884036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027700-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027700-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : BANCO FIBRA S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031314520104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

[Tab]Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 750, que, nos autos do mandado de segurança impetrado pelo BANCO FIBRA S.A., recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo.

[Tab][Tab]Sustenta a recorrente, em síntese, que deve ser concedido efeito suspensivo à apelação interposta porque, embora se trate de sentença denegatória de segurança, há risco de lesão grave e de difícil reparação, representado pela necessidade de recolhimento do adicional de 2,5% sobre a contribuição previdenciária prevista do art. 22, §1º, da Lei 8.212/91, quando sua inconstitucionalidade é patente, tendo, inclusive sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

[Tab][Tab]O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

[Tab][Tab]Na hipótese, a agravante impetrou mandado de segurança visando não ser compelida ao pagamento da contribuição adicional de 2,5% prevista no art. 22, §1º, da Lei 8.212/91 e art. 201, §6º do Decreto 3.048/99, a partir do período base de fevereiro de 2010 e períodos subsequentes, resguardando o direito de proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos, desde fevereiro de 2000.

[Tab][Tab]A sentença denegou a segurança (fls. 705). Foi interposta apelação, com pedido de efeito suspensivo, o qual foi indeferido pela decisão ora recorrida.

[Tab][Tab]Nos termos do art. 14, §3º, da Lei 12.016/2009, a apelação contra a sentença proferida em sede de mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *in verbis*:

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

(...)

§ 3º. A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

(...)"

[Tab][Tab]Excepcionalmente, nas hipóteses em que haja flagrante ilegalidade ou abusividade, ou comprovada ameaça de dano irreparável ou de difícil reparação, permite-se seu recebimento no duplo efeito. Neste sentido, vem entendendo o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS. ANÁLISE DOS REQUISITOS ENSEJADORES. SÚMULA 7/STJ.

1. É pacífica a orientação do STJ no sentido de que a Apelação interposta da Sentença que denega a ordem em Mandado de Segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF: "Denegado o mandado de segurança pela sentença ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."
2. Em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o STJ tem se posicionado no sentido de ser possível sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da Apelação.
3. No entanto, afastar a decisão da Corte de origem que negou o pretendido efeito suspensivo implica revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido." (STJ, 2ª. T., AgRg no AREsp 368.657/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 06/05/2014, DJe em 18/06/2014).

[Tab][Tab]Também assim vem se posicionando esta c. Corte Regional: 1ª Turma, Desembargador Federal Toru Yamamoto, AI nº 0021490-39.2012.4.03.0000, j. 22/10/2013; 1ª Turma, Juiz Convocado Hélio Nogueira, AI nº 0025138-90.2013.4.03.0000, j. 14/04/2014; 5ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, AI nº 0007765-12.2014.4.03.0000, j. 24/04/2014.

[Tab][Tab]Na hipótese, contudo, pela análise dos documentos juntados a este instrumento, não se observa fundamento para atribuição de efeito suspensivo ao recurso, razão pela qual se impõe a manutenção da decisão agravada.

[Tab][Tab]Isso porque, o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte já se posicionaram pela exigibilidade do pagamento, por parte das instituições financeiras, da alíquota adicional prevista no § 1º do art. 22 da Lei n. 8.212/91, uma vez que não há ofensa aos princípios constitucionais norteadores do Sistema Tributário Nacional:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (ART. 22, III, DA LEI 8.212/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.876/99). INCIDÊNCIA SOBRE SERVIÇOS PRESTADOS POR CORRETORES DE SEGURO. LEI COMPLEMENTAR 84/96. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVISTA NO ART. 22, § 1º, DA LEI 8.212/91 (ADICIONAL DE 2,5% SOBRE A FOLHA DE SALÁRIO). EXIGÊNCIA DAS CORRETORAS DE SEGUROS. PRECEDENTES.

- 1 "Cabe às empresas de seguro privado o pagamento da Contribuição Previdenciária incidente sobre o valor da comissão que a seguradora repassa aos corretores por prestarem serviços de intermediação no contrato de seguro." (REsp 519.260/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ 02/02/2009).
2. "É exigível o adicional de 2,5%, previsto no § 1º da Lei 8.212/91, das sociedades corretoras." (REsp 1104659/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 21/05/2009).
3. Recurso especial não provido. (STJ, EDcl no REsp n. 699905, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.02.10)

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ADICIONAL DE 2,5% DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS, DEVIDO PELAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O art. 195 da atual CF, desde sua promulgação, em 1988, impõe o financiamento da Seguridade Social por meio de recursos provenientes de toda a sociedade, de forma direta ou indireta, dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.
2. As contribuições sociais devidas pelo empregador, empresa e entidade a ela equiparada, independentemente das alterações ocorridas no referido artigo, pela EC 20, de dezembro de 1998, incidem ora sobre a folha de salários, no seu sentido lato, ora sobre a receita ou o faturamento ou sobre o lucro.
3. A contribuição adicional de 2,5%, a ser suportada pelas Instituições Financeiras, foi introduzida em nosso ordenamento jurídico pela Lei 7787/89 e pela Lei 8212/91 que a repetiu em seu art. 22, § 1o.
4. A LC 84/96, que instituiu fonte de custeio para manutenção da seguridade social, na forma do § 4o do art. 195 da CF, reproduziu em seu texto a exigência do adicional de 2,5% devido pelas instituições financeiras.
5. A mesma norma estava prevista na Lei 9876/99.

6. O adicional, portanto, vem sendo exigido desde 1989, sendo destinado ao custeio da Seguridade Social e sempre incidente sobre a folha de salários, no seu conceito mais amplo e não sobre sua receita, faturamento ou lucro.
7. As contribuições sociais têm natureza tributária e são qualificadas pela finalidade que se pretende alcançar. Assim, o adicional de 2,5% exigido das empresas está em harmonia com os princípios da isonomia e da capacidade contributiva.
8. As instituições financeiras têm condições de suportar a carga tributária, consubstanciada na alíquota adicional, independentemente de cogitar-se de lucro ou faturamento ou de se estabelecer comparação com outros grupos econômicos.
9. A comparação entre as entidades financeiras oneradas com o referido adicional e as demais, deve levar em conta não as desigualdades jurídicas, mas sim as desigualdades fáticas e globais.
10. Não restou violado o princípio da equidade, posto que este se subsume ao princípio mais amplo da isonomia tributária.
11. Permanece incólume o princípio da capacidade contributiva, como base da contribuição, por parte dos empregadores, acrescida agora da possibilidade de serem cobradas diferenças em razão de aspectos específicos das empresas contribuintes.
12. Recurso improvido. Sentença mantida.
(TRF da 3ª Região, AMS n. 2001.03.00.038025-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 25.06.07)

[Tab][Tab]Portanto, o efeito meramente devolutivo é o aplicável à apelação interposta de sentença proferida em mandado de segurança, sendo excepcional, e injustificado no caso dos autos, o efeito suspensivo ao recurso, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030060-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030060-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: TIMKEN DO BRASIL COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	: SP169848A WALTER LUCIO FIGUEIREDO DA SILVA e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00256756120094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a decisão de fls. 205, que, nos autos do mandado de segurança impetrado por TIMKEN DO BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo.

[Tab][Tab]Sustenta a recorrente, em síntese, que deve ser concedido efeito suspensivo à apelação interposta porque, embora se trate de sentença denegatória de segurança, há risco de lesão grave e de difícil reparação,

representado pela possibilidade de paralização das atividades da agravante, por ausência de CPD-EN.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

[Tab][Tab]O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

[Tab][Tab]Na hipótese, a agravante impetrou mandado de segurança objetivando a expedição de certidão positiva de débito com efeitos de negativa. Foi concedida liminar, a qual foi posteriormente revogada na sentença que denegou a segurança e determinou a conversão em renda dos depósitos judiciais realizados às fls. 97/98 e 155, para abatimento do montante expresso na NFLD 37.065.432-3, sem que isso implicasse em reconhecimento de quitação, o que deveria ser analisado pelas autoridades competentes.

[Tab][Tab]Foi interposta apelação pela agravante, com pedido de efeito suspensivo, o qual foi indeferido pela decisão ora recorrida.

[Tab][Tab]Alega a recorrente que deve ser concedido efeito suspensivo porque a sentença revogou a liminar anteriormente concedida em mandado de segurança.

[Tab][Tab]Nos termos do art. 14, §3º, da Lei 12.016/2009, a apelação contra a sentença proferida em sede de mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *in verbis*:

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

(...)

§ 3º. A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

(...)"

[Tab][Tab]Excepcionalmente, nas hipóteses em que haja flagrante ilegalidade ou abusividade, ou comprovada ameaça de dano irreparável ou de difícil reparação, permite-se seu recebimento no duplo efeito. Neste sentido, vem entendendo o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS. ANÁLISE DOS REQUISITOS ENSEJADORES. SÚMULA 7/STJ.

1. É pacífica a orientação do STJ no sentido de que a Apelação interposta da Sentença que denega a ordem em Mandado de Segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF: "Denegado o mandado de segurança pela sentença ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."

2. Em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o STJ tem se posicionado no sentido de ser possível sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da Apelação.

3. No entanto, afastar a decisão da Corte de origem que negou o pretendido efeito suspensivo implica revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é inadmissível na via estreita do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª. T., AgRg no AREsp 368.657/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 06/05/2014, DJe em 18/06/2014).

[Tab][Tab]Também assim vem se posicionando esta c. Corte Regional: 1ª Turma, Desembargador Federal Toru Yamamoto, AI nº 0021490-39.2012.4.03.0000, j. 22/10/2013; 1ª Turma, Juiz Convocado Hélio Nogueira, AI nº 0025138-90.2013.4.03.0000, j. 14/04/2014; 5ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, AI nº 0007765-12.2014.4.03.0000, j. 24/04/2014.

[Tab][Tab]Na hipótese, contudo, pela análise dos documentos juntados a este instrumento, não se observa fundamento para atribuição de efeito suspensivo ao recurso, razão pela qual se impõe a manutenção da decisão agravada.

[Tab][Tab]Aliás, importante consignar que, mesmo se o recurso de apelação tivesse sido recebido no duplo efeito, não atingiria o dispositivo da sentença quanto à revogação da tutela jurídica provisória, a qual passa a ter eficácia imediata, pois o efeito suspensivo concedido à apelação não tem o condão de restabelecer a tutela jurídica revogada, em virtude da descaracterização da verossimilhança da alegação. Assim posiciona-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. EXCLUSÃO DO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO E REVOGANDO A MEDIDA ANTECIPATÓRIA. MULTA COMINATÓRIA APLICADA PELO JUÍZO DE

PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO APÓS O RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE.

1. A antecipação da tutela possui conteúdo precário em virtude de seu juízo preliminar e perfunctório, contemplando apenas a verossimilhança das alegações. Uma vez proferida a sentença de mérito e refutada a verossimilhança antes contemplada, não podem subsistir os efeitos da antecipação, importando no retorno imediato ao status quo anterior à sua concessão, devido a expresso comando legal.
2. O recebimento da apelação, no seu duplo efeito, não tem o condão de restabelecer os efeitos da tutela antecipada - determinando a exclusão do nome da recorrente do cadastro de restrição ao crédito, sem cominação de multa naquele momento - expressamente revogada na sentença. (grifamos)
3. Por conseguinte, não subsiste jurisdição ao Juízo de primeiro grau para aplicar multa cominatória, nos termos do art. 461, § 4º, do CPC, após o recebimento da apelação, quando a obrigação de fazer estipulada na antecipação de tutela não mais existe ante a sua revogação pela sentença.
4. Recurso especial não conhecido".
(STJ, RESP 661683, Proc. nº 200400691398, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJE 3/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE REVOGA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. EFEITOS DA APELAÇÃO. MERAMENTE DEVOLUTIVO NO QUE TOCA À ANTECIPAÇÃO.

1. A interpretação meramente gramatical do Art. 520, VII, do CPC quebra igualdade entre partes.
2. Eventual efeito suspensivo da apelação não atinge o dispositivo da sentença que tratou de antecipação da tutela, anteriormente concedida".
(STJ, RESP 768363, Proc. nº 200501205161, Terceira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJE 05.03.2008)

[Tab][Tab]Ademais, note-se que a própria apelação interposta pela agravante já foi apreciada por esta Corte, tendo-lhe sido negado seguimento, por decisão unipessoal publicada em 10/03/2015 (AMS n.º 0025675-61.2009.4.03.6100), ainda não transitada em julgado.

[Tab][Tab]Portanto, o efeito meramente devolutivo é o aplicável à apelação interposta de sentença proferida em mandado de segurança, sendo excepcional, e injustificado no caso dos autos, o efeito suspensivo ao recurso, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027202-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : SP281583A ERIK FRANKLIN BEZERRA
AGRAVADO(A) : CLAUDIO AUGUSTO SANTANA REIS
ADVOGADO : MS005380 VERA HELENA FERREIRA SANTOS DEMARCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106414620094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se ao agravado, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013619-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013619-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : MARIA JOSE PAROLARI
PARTE RÉ : EQUIPE DE ENSINO JUCAPERALTA S/C LTDA
ADVOGADO : SP070757 LUIS FILIPE ROCHA DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00016982319884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO - FAZENDA NACIONAL em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão da sócia-administradora da sociedade empresária executada - MARIA JOSÉ PAROLARI - no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que as contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS são regidas por lei própria (Lei nº 8.036/90), que prevê, expressamente (artigo 23), tratar-se de infração a falta do seu recolhimento, o que conduz, nos termos da Lei nº 3.807/60 (artigo 89, parágrafo único), a responsabilização dos sócios.

Ressalta, ainda, que, por tratar-se de dívida ativa não tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64) é regida, na sua cobrança, pelo artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, que estabelece a aplicação das normas relativas à responsabilidade previstas na legislação tributária (135, do CTN), civil e comercial (artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919, artigo 58, da Lei nº 6.404/1976, artigos 50, 1.016, 1.052, 1.080, do Código Civil, e artigos 339 e 349, do Código Comercial).

Aduz, por fim, que a dissolução irregular da sociedade empresária devedora é causa bastante para que o administrador da pessoa jurídica seja responsabilizado pela dívida desta com o FGTS, por tratar-se de infração à lei.

Requer a antecipação da tutela recursal, determinando a inclusão da sócia MARIA JOSÉ PAROLARI no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

A teor da informação de fl. 02v., a parte agravada não constituiu procurador na ação originária. Logo, o recurso deve ser processado com a dispensa da intimação para contraminuta, visto que, quando a parte contrária ainda não está representada nos autos, o agravo comporta imediato julgamento. Essa, aliás, é a 5ª Conclusão do Centro de Estudos do Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul, citada por Theotônio Negrão, "in" "Código de Processo Civil - e legislação processual em vigor" -, 42ª Edição, p. 653.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

No caso em questão, contudo, o nome de MARIA JOSÉ PAROLARI não consta da CDA de fls. 16-18. Assim, para que seja possível a inclusão do corresponsável no polo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos

requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica.

Merece registro, também, que a Corte Superior pacificou o entendimento de que as contribuições ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não possuem natureza tributária, mas trabalhista e social; sendo inaplicáveis as disposições contidas no Código Tributário Nacional, dentre as quais as hipóteses de responsabilidade de terceiros previstas no art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

Nesse sentido, o enunciado nº 353 da Súmula do STJ, que expressa: "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS*".

Contudo, apesar da natureza não tributária do débito exequendo, a execução fiscal pode ser redirecionada contra os administradores da sociedade limitada, quando presente alguma das situações ensejam a desconsideração da personalidade jurídica previstas na legislação de regência.

O art. 10, do Decreto nº 3.708/19, e o artigo 1.016, do Código Civil de 2002, este último aplicável às sociedades limitadas por força do artigo 1.053, atribuem aos sócios-gerentes (administradores) a responsabilidade pelas obrigações assumidas em nome da sociedade, solidária e ilimitadamente, "*pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei*".

A dissolução irregular da sociedade empresária é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócios administradores pelas obrigações da pessoa jurídica.

Nesse sentido, a súmula 435 do STJ estabelece que: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Esse entendimento, cabe referir, também se aplica às execuções fiscais ajuizadas para a cobrança de débitos relativos às contribuições ao FGTS :

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. NULIDADE. FINALIDADE CUMPRIDA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. ART. 214, § 2º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. PODERES DE ADMINISTRAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PRECEDENTES. ÔNUS DA PROVA. EXECUTADO.

1. As razões trazidas pela agravante não são aptas a infirmar os fundamentos da decisão ora recorrida, visto que, conforme consignado na decisão agravada, a modificação das conclusões da Corte de origem - citação por edital menciona expressamente o nome da empresa executada, cumprimento do objetivo da citação, e pessoa do representante legal devidamente citada - para acolher a tese de nulidade da citação por edital demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

2. Os acórdãos deixam claro que houve a tentativa de citação pessoal da empresa, a qual foi inviabilizada ante sua irregular dissolução, o que ensejou sua citação por edital. O procedimento foi correto. Conforme jurisprudência do STJ, a citação por edital, nas execuções fiscais, será devida se frustrada por intermédio de Oficial de Justiça, como na espécie.

3. 'Embora realizada a citação em nome de quem não está legitimado para responder à demanda, se o verdadeiro legitimado comparece espontaneamente para arguir a nulidade, é lícito que se considere devidamente citado, a partir do seu comparecimento.' (Resp 602.038/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.3.2004, DJ 17.5.2004 p. 203).

4. O acórdão reconhece que houve a dissolução irregular, o que autoriza o redirecionamento do feito, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19. O referido entendimento está em consonância com a jurisprudência do STJ, que permite tal mecanismo quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, fusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial.

5. Não prospera o argumento de que o Fisco não fez prova do excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei a ensejar o redirecionamento, porque, nos casos em que houver indício de dissolução irregular, como certidões oficiais que comprovem que a empresa não mais funciona no endereço indicado, inverte-se o ônus da prova para que o sócio-gerente alvo do redirecionamento da execução comprove que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27.9.2011, DJe 4.10.2011)

Todavia, o sócio cotista de empresas constituídas como sociedade limitada, se não exerce a atribuição de gerência e administração, não pode ser responsabilizado por qualquer ato pertinente a essa gestão.

Além disso, conforme a diretriz jurisprudencial firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, o exercício da gerência deve ser contemporâneo ao vencimento do débito, assim como à constatação da dissolução irregular. Confira-se, a propósito do tema, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO PELA SIMPLES FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DO NOME NA CDA. NECESSIDADE DE O EXEQUENTE COMPROVAR OS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN. 1. É firme a orientação desta Corte no sentido de não ser possível a inclusão de diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica no polo passivo da execução fiscal, quando não estiver configurada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade. A simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, por si só, não enseja a responsabilidade do sócio, tendo em vista que a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não é objetiva. 2. A Primeira Seção, na assentada do dia 11 de março de 2009, ao julgar o REsp 1.101.728/SP (Rel. Min. Teori Albino Zavascki), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), referendou o posicionamento já reiteradamente adotado no âmbito das Primeira e Segunda Turmas no sentido de que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN". 3. Impossibilidade de inversão do ônus da prova em favor do órgão fazendário, pois o nome do sócio não consta da Certidão de Dívida Ativa. 4. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular). 5. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200800421213, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 04/05/2009)

No caso dos autos, verifico que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para constatação, reavaliação e intimação de leilão, conforme certificado pelo oficial de justiça, à fl. 97 e 116-117, fato que configura dissolução irregular.

Sobredito pressuposto, além da qualidade de sócia-administradora da sociedade empresária, desde a data em que houve a formação da dívida, conforme atesta a análise do contrato social (fls. 130-133), revelam a responsabilidade desta pelo débito.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que a sócia-administradora MARIA JOSÉ PAROLARI seja incluída no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015025-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015025-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : COEMA QUIMICA LTDA e outros
: SEVER MATVIENKO SIKAR
: CELINA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP052406 CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 01.00.00006-6 A Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada para a cobrança de débitos relativos a contribuições previdenciárias, acolheu a exceção de pré- executividade para excluir os coexecutados SEVER MATVIENKO SIKAR e CELINA FERREIRA DA SILVA, cujos nomes constam na Certidão da Dívida Ativa - CDA, do polo passivo da demanda. Insurge-se a agravante tão somente em relação a exclusão de SEVER MATVIENKO SIKAR, sustentando que seu nome consta na CDA, havendo presunção da corresponsabilidade pelos débitos em cobrança, elidível, tão somente, em sede de embargos à execução fiscal, nos termos da jurisprudência pacífica do STJ.

Alega, ainda, que houve a dissolução irregular da sociedade empresária, o que justifica a responsabilização do administrador pelo débito tributário da pessoa jurídica, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido. (RESP 201000321007, ELLIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 14/12/2010.)

No caso em questão, o nome de SEVER MATVIENKO SIKAR consta da CDA de fls. 13-24. Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva "ad causam" do sócio, ao qual compete o ônus da prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária, nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional c. c. o artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Tal entendimento, cabe sublinhar, se mantém mesmo com a revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93, posto que a jurisprudência do STJ, ainda durante a sua vigência, era no sentido da aplicação conjunta com o art. 13 5 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido: AI 201003000308198, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 10/03/2011 PÁGINA: 428.

Além disso, verifico que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para citação, conforme certificado pelo oficial de justiça, às fls. 114-116, fato que, nos termos da súmula 435 do STJ, configura dissolução irregular.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para manter o coexecutado SEVER MATVIENKO SIKAR no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016976-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016976-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : FLUIDEX DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Servico Social do Comercio SESC
PARTE RÉ : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00018863020144036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para excluir da base de cálculo de apuração da contribuição social previdenciária patronal e das contribuições sociais destinadas a terceiros, os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias.

A parte agravante requer a concessão da tutela recursal e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, conforme fundamentos que elenca.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabe conhecer do recurso, por se apresentar formalmente regular e tempestivo.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Discute-se acerca da suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal e das contribuições sociais destinadas a terceiros sobre algumas rubricas que, conforme assevera, possuem natureza indenizatória e outras pela inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o empregador ao recolhimento.

Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento do aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias.

O STJ pacificou o entendimento, no REsp. n. 1230957/RS, em julgamento sujeito ao regime do art. 543-C do CPC:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. 1.1 Prescrição. O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN". 1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é

dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão. Recurso especial de **HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA** parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional

de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.' (REsp. n. 1.230.957, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região, **nego seguimento ao recurso**, mantendo a decisão agravada na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao juízo da ação originária.

Transcorrido o prazo para recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à vara de origem para apensamento.

São Paulo, 13 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019406-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : TEXTIL IRINEU MENEGHEL LTDA
ADVOGADO : SP155367 SUZANA COMELATO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00036981020144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, em sede de ação mandamental, deferiu tutela para excluir da base de cálculo de apuração da contribuição social previdenciária patronal, os valores pagos a título de auxílio-doença/acidente nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho e sobre o terço constitucional de férias.

A parte agravante requer a concessão da tutela recursal e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, a fim de que se restabeleça a exigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre as parcelas em tela.

É o relatório. **DECIDO**.

Cabe conhecer do recurso, por se apresentar formalmente regular e tempestivo.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Discute-se acerca da suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal sobre algumas rubricas que, conforme assevera, possuem natureza indenizatória e outras pela inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o empregador ao recolhimento.

Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por incapacidade e o terço constitucional de férias gozadas ou indenizadas.

O STJ pacificou o entendimento, no REsp. n. 1230957/RS, em julgamento sujeito ao regime do art. 543-C do CPC:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. 1.1 Prescrição. O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação:

"Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp

1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). 2. Recurso especial da Fazenda Nacional. 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2.2 Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006. 2.4 Terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. 3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.' (REsp. n. 1.230.957, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região, nego seguimento ao recurso, mantendo a decisão agravada na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao juízo da ação originária.

Transcorrido o prazo para recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à vara de origem para apensamento.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023446-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023446-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : JLL CORRETAGEM E TRANSACOES IMOBILIARIAS LTDA
ADVOGADO : SP062385 SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159308120144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para excluir da base de cálculo de apuração da contribuição social previdenciária patronal e das contribuições sociais destinadas a terceiros, os valores pagos a título de aviso-prévio indenizado, auxílio-doença/acidente nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho e terço constitucional de férias gozadas.

A parte agravante requer a concessão da tutela recursal e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, conforme fundamentos que elenca.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabe conhecer do recurso, por se apresentar formalmente regular e tempestivo.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Discute-se acerca da suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal e das contribuições sociais destinadas a terceiros sobre algumas rubricas que, conforme assevera, possuem natureza indenizatória e outras pela inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o empregador ao recolhimento.

Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por incapacidade, aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias gozadas.

O STJ pacificou o entendimento, no REsp. n. 1230957/RS, em julgamento sujeito ao regime do art. 543-C do CPC:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA

PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. 1.1 Prescrição. O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN". 1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas". 1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). 2. Recurso especial da Fazenda Nacional. 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC. Não havendo no acórdão recorrido

omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2.2 Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006. 2.4 Terço constitucional de férias. O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional. 3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.' (REsp. n. 1.230.957, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região, **nego seguimento ao recurso**, mantendo a decisão agravada na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao juízo da ação originária.

Transcorrido o prazo para recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à vara de origem para apensamento.

São Paulo, 13 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026583-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026583-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : BANINA TOLEDO RIBEIRO MACHADO e outro
: NIBIA TOLENTINO RIBEIRO MACHADO
ADVOGADO : SP108754 EDSON RODRIGUES DOS PASSOS e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022365020114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida em ação indenizatória, proferida pelo Juízo da 9ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, assim concebida:

"Indefiro o requerimento de prova emprestada, eis que não restou comprovada a identidade das circunstâncias fáticas. Os documentos, entretanto, deverão permanecer nos autos. A parte autora alega, na petição inicial, que os alagamentos se deram de 2009 a maio de 2010. Os réus, por outro lado, não negam os alagamentos naquele período. Ora, a produção de uma prova somente deve ocorrer se esta se mostrar necessária a contribuir para a elucidação da lide, o que não se verifica relativamente à perícia pretendida, restando indeferida. Defiro a produção de prova testemunhal, concedendo o prazo de 10 (dez) dias para que as partes forneçam rol de testemunhas."

A parte autora requereu a concessão do benefício da justiça gratuita, a inversão do ônus da prova e a utilização como prova emprestada do laudo pericial e da oitiva de testemunhas a ser realizada no processo n. 00019276320104036100 em que são partes Marilene Souza Miranda e Caixa Econômica Federal.

Diferido o exame da tutela recursal à fl. 93.

Intimada a parte agravada, apenas a CEF apresentou contraminuta às fls. 103/105.
É o relatório. **DECIDO.**

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Diz o art. 130 do CPC: "caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

O indeferimento do pedido de prova pericial emprestada não implica cerceamento de defesa, visto que o juiz deve decidir de acordo com o seu convencimento, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC).

Neste sentido, cito os precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de

acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no REsp. n. 494.902/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 17/10/2005).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 400, DO CPC.

CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRECEDENTES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Cabe ao magistrado apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide, em seu livre convencimento. Não está ele obrigado a julgá-la de acordo com o pleito das partes. 2. O simples indeferimento de inquirição de testemunhas não basta, por si só, para caracterizar o cerceamento de defesa ou ofensa ao art. 400 do CPC. 3. A existência de provas suficientes à instrução do processo autoriza o magistrado a indeferir a realização de audiência para a produção de prova testemunhal. A revisão deste entendimento implica o reexame da matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 07/STJ. 4. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 746673, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 06/03/2007)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PROTESTO INDEVIDO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL. JUROS MORATÓRIOS. SÚMULA N. 54/STJ. SUCUMBÊNCIA. SÚMULA N. 326/STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO. EXCESSIVIDADE. DENUNCIÇÃO DA LEI. ART. 70, III, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não há por que falar em violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais. 2. Inexiste cerceamento de defesa quando o órgão julgador, verificando que está suficientemente instruído o processo e que é desnecessária a dilação probatória, indefere o pedido de produção de prova testemunhal. 3. Tratando-se de responsabilidade extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, no caso, a data do protesto indevido. Inteligência da Súmula n. 54/STJ. 4. Na ação de indenização por dano moral, a condenação a montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca. Inteligência da Súmula n. 326/STJ. 5. Cabe ao STJ, na via do recurso especial, reavaliar, considerando o contexto fático-jurídico delineado no acórdão recorrido, o quantum indenizatório fixado a título de danos morais quando ele não guardar proporcionalidade e equivalência à gravidade da ofensa e ao grau de culpa do causador do dano. 6. Não havendo preceito normativo ou instrumento contratual que estabeleça vínculo obrigacional entre o denunciante e o denunciado, não se admite a denúncia da lide com fundamento no art. 70, III, do CPC. 7. Recurso conhecido em parte e provido. (STJ, RESP 967644, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 05/05/2008)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. 1. No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção. Desse modo, não há incompatibilidade entre o art. 400 do CPC, que estabelece ser, via de regra, admissível a prova testemunhal, e o art. 131 do CPC, que garante ao juiz o poder de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 987507, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 17/12/2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em que não constitui cerceamento de defesa o indeferimento da produção de prova testemunhal, quando o juiz entender suficientemente instruído o processo. 2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83). 3. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1144364, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 16/04/2010)

CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. Não implica cerceamento de defesa o indeferimento de prova testemunhal quando a documental é suficiente para o deslinde da causa, devendo o juiz indeferir as diligências que julgar inúteis ou procrastinatórias (art. 130 do CPC). (...). (TRF4, AC 200671010009432; Relatora MARINA VASQUES DUARTE DE BARROS FALCÃO, D.E. 03/03/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, ao qual, segundo se infere do artigo 130 do CPC, caberá "de ofício ou a requerimento da

parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias". Compete ao Juízo 'a quo', com a autoridade de quem conduz o processo, a apreciação da prova no contexto dos autos e, sob esta ótica, a averiguação da pertinência ou não de determinada diligência. 2. Agravo legal improvido. (TRF4, AI 200904000301180; Relator JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 24/11/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INCIDENTE SOBRE BEM DE FAMÍLIA. PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE SER COMPROVADA ATRAVÉS DE DOCUMENTOS. CPC, ART. 400, II. DESNECESSIDADE. 1. Na hipótese em tela, o ora agravante pretende desconstituir a penhora que reputa irregular, ao argumento de que a mesma é incidente sobre imóvel que foi constituído como bem de família e destinado à sua moradia e de seus familiares, através de prova documental e testemunhal, esta última indeferida pelo magistrado de origem. 2. O art. 125, do Diploma Processual Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. E, embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda. 3. Assim, considerando a matéria deduzida, o indeferimento da prova testemunhal, tal como requerida pelo ora agravante, não caracteriza cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, eis que a questão de o imóvel ser ou não bem de família pode ser demonstrada por documentos (CPC, art. 400, II). 4. Agravo de instrumento improvido. (TRF3, AI 2009.03.00.003521-0, Relatora Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 13/08/2009)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. (...). I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC. II - Em outro giro, mais especificamente no que tange à prova testemunhal, pode o juiz indeferir a sua produção, se os fatos só puderem ser prova dos por documento ou por exame pericial, conforme disposto no artigo 400, II, do CPC. (...). VIII - Agravo provido." (TRF3, AI 2003.03.00.041095-0, Relatora Des. Fed. CECÍLIA MELLO, j. 17/04/2007).

No caso dos autos, não há elementos que permitam infirmar a decisão recorrida, que considerou desnecessária a produção de prova pericial emprestada, pois não restou comprovada a identidade das circunstâncias fáticas (CPC, arts. 420/439).

Com tais considerações e com base no artigo 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem para apensamento.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029206-49.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.029206-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : PLANALTO LIMPEZA E CONSERVACAO DE AMBIENTE EIReLi-EPP
ADVOGADO : MS016386 NATALIA ADRIAO FREITAS DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00122673620144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por PLANALTO LIMPEZA E CONSERVAÇÃO DE MEIO AMBIENTE - EIRELLI - EPP em face de decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu liminar objetivando afastar a exigibilidade da contribuição social previdenciária patronal sobre verbas pagas a seus empregados a título de auxílio-doença/acidente nos quinze primeiros dias, terço constitucional de férias, férias gozadas, salário-maternidade, aviso-prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

É o relatório. **DECIDO.**

A urgência para concessão de tutela é identificada pelo risco de ineficácia da medida postulada se ao fim concedida. Isto porque a tutela não possui natureza satisfativa, mas sim cautelar.

Assim, quanto ao *fumus boni iuris*, não é a mera prova do direito que autoriza a concessão da tutela, mas sim "a elevada probabilidade de êxito da pretensão, tal como nela formulada" (STF, MS 31816 MC-AgR, Relator Min. LUIZ FUX, redator para o acórdão Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 27/02/2013).

A jurisprudência, em vista disso, reconhece que a natureza satisfativa da tutela liminar, ou seja, quando a liminar se confunde com o mérito da ação, fato a reforçar a exigência de seus pressupostos para sua concessão. Neste sentido: AgRg no MS 15.001/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, 3ª Seção, julgado em 14/03/2011, DJE 17/03/2011.

Portanto, a concessão de tutela requer: (1) verossimilhança, identificada como a elevada probabilidade de êxito da pretensão; e (2) perigo de lesão, que reflete o risco de ineficácia da medida quando do julgamento final, conquanto que a liminar não satisfaça o direito, mas apenas acautele-o.

Os artigos 522 e 527 do CPC, no regime da Lei n. 11.187/2005, passaram a estabelecer, como regra, o agravo retido, reservando o de instrumento, para atacar decisões que inadmitirem a apelação, abordarem os efeitos de recebimento do apelo e para aquelas decisões que possam causar às partes lesão grave e de difícil reparação, sendo que, nesse caso, o ônus de comprovar tal lesão é do recorrente.

Na espécie, a parte agravante não logrou demonstrar onde residiria o risco de lesão e de difícil reparação ou a urgência necessária a ensejar a alteração da decisão proferida pelo Juízo agravado.

Entendimento contrário conduziria à conclusão de que o agravo de instrumento é cabível em todas as hipóteses de apreciação de pedido de antecipação dos efeitos da tutela ou de concessão de liminar, o que não soa razoável nem se concilia com o espírito da alteração legislativa.

Assim, nos casos em que se discute antecipação dos efeitos da tutela deve ser demonstrada situação excepcional, a ser aferida pelo relator, de modo a justificar a admissão do agravo de instrumento.

Estando ausente a referida prova de situação excepcional, pressupõe-se a inexistência de perigo de lesão grave ou de difícil reparação necessário para o processamento deste como agravo de instrumento.

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 522, caput, e 527, II, do CPC, **converto o presente agravo de instrumento em retido** e determino sua baixa à Vara de origem para apensamento.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo da ação originária.

São Paulo, 13 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000591-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000591-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP179369 RENATA MOLLO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : ROSEMERY FELIPPE DE ANDRADE
ADVOGADO : SP132695 JOSE EDUARDO CAVALINI e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00101871520134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS - FUNCEF em face da decisão do Juízo da 04ª Vara Federal de Santos/SP, nos autos do processo 0010187-15.2013.403.6104 que excluiu a Caixa Econômica Federal do polo passivo e declinou da competência para o processamento e julgamento do processo de origem para a Justiça Estadual (fls. 42/50).

Neste recurso, requer a agravante seja a Caixa Econômica Federal mantida no polo passivo da demanda, com o consequente processamento e julgamento do feito na Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, que a Caixa é coobrigada na formação da fonte de custeio da agravante, sendo patrocinadora desta, sobrevivendo a esta empresa pública interesse jurídico no feito decorrente dessa obrigação, sendo litisconsorte passiva necessária.

Contraminuta às fls. 146/147-V.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

No mérito, a Súmula 150 do Superior Tribunal de Justiça determina que:

"competem à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas".

Ora, a relação jurídica instaurada entre a Fundação dos Economistas Federais - FUNCEF e a agravada tem base contratual de natureza privada, com envolvimento de interesse de particulares.

A CEF, instituidora e mantenedora da FUNCEF, não é parte legítima para figurar no polo passivo da ação, pois cada qual tem personalidade jurídica e patrimônio distintos. Assim, cuida-se de interesse meramente econômico e não jurídico, de modo que inexistente litisconsórcio necessário entre a agravada e o banco patrocinador.

Nesse sentido, consolidou-se o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO COM A CEF. AFASTAMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, compete à Justiça Comum processar e julgar controvérsias relativas à complementação de benefícios previdenciários pagos por entidades de previdência privada, se o direito vindicado não decorrer de contrato de trabalho.

2. 'A relação existente entre o associado e a FUNCEF é de natureza civil, decorrente do contrato de previdência privada firmado entre as partes, o qual, a toda evidência, não guarda relação direta com a caixa Econômica Federal, sua ex-empregadora, com quem teve seu contrato de trabalho extinto, não se justificando, portanto, a

formação de litisconsórcio passivo necessário entre ambas' (AgRg no Ag 1.089.535/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, DJe de 11/2/2009).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1043341/SC, Rel. Min. Raul Araújo, j. 27/08/2013, DJe 19/09/2013)

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, mantendo na íntegra a decisão de origem.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001801-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001801-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : LUCIANA APARECIDA ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP332578 DANIEL ADAMO SIMURRO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00011814220144036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Luciana Aparecida Rosa dos Santos, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário visando à indenização por danos materiais e morais, fixou o valor da causa em R\$ 10.000,00 e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, cujo processamento é eletrônico.

A recorrente sustenta, em síntese, que a demanda subjacente veicula pedido cumulativo, no importe de R\$ 50.000,00, o que é lícito deduzir que o benefício pretendido, certamente, resultará superior a sessenta salários mínimos, teto previsto na Lei n. 10.259/2001, à qual a lide subjacente não se enquadra.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, desponta o deferimento de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal, desonerando a agravante do preparo recursal, como aludido na decisão de fl. 33.

A decisão proferida na origem desafia impugnação através do instrumental, porquanto suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Por força da Lei n. 10.259/2001, os Juizados Especiais Federais deverão apreciar as causas com valor inferior a 60 salários mínimos.

Trata-se de competência absoluta.

Alega a parte agravante, em suma, que a competência para processar e julgar a ação subjacente é do Juízo de

origem, porque o valor atribuído à causa extrapola o limite estabelecido pela Lei n. 10.259/2001 e, em se tratando de indenização por danos morais e materiais, valor da causa deve corresponder a soma destes.

Conforme art. 292 do CPC "é permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão", desde que os pedidos sejam compatíveis entre si, seja competente para conhecer deles o mesmo juízo e seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento (§ 1º). Quando, para cada pedido, corresponder tipo diverso de procedimento, admitir-se-á a cumulação, se o autor empregar o procedimento ordinário (§ 2º).

Assim, havendo cumulação de pedidos, o valor da causa será a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles, conforme art. 259, II, do CPC.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E DA COMPETÊNCIA. ARTS. 258, 259, II, E 260 DO CPC C/C 3º, § 2º, DA LEI 10.259/01. PRECEDENTES DO STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL. 1. A indenização por danos morais soma-se aos demais pedidos, a teor do art. 259, II, do Código de Processo Civil. 2. O conteúdo econômico da lide é determinante para a fixação do valor da causa e, por conseguinte, da competência do Juizado Especial Federal. In casu, o montante de 60 salários mínimos, previsto na Lei 10.259/01, foi superado. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da Vara Cível de Canoas - SJ/RS, o suscitado. (CC 98.679/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 3ª Seção, julgado em 15/12/2008, DJE 04/02/2009)

No caso dos autos, a soma dos pedidos ultrapassa o montante equivalente a sessenta salários mínimos.

Além disso, em que pese o dever de direção do processo do magistrado, zelando pelas normas de direito público, dentre elas, o controle do valor da causa, o pedido de indenização por danos morais carece de conteúdo econômico imediato.

Nestas situações, sobressai o entendimento do STJ no sentido de que compete à parte a valoração da dimensão do dano, o que deve ser mantido pelo julgador, até porque a alteração, antes de oportunizado o contraditório e a ampla defesa, representaria um adiantamento do julgamento.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PEDIDO CERTO. VALOR DA CAUSA. EQUIVALÊNCIA. PRECEDENTES. IMPUGNAÇÃO.

- A jurisprudência das Turmas que compõem a 2.ª Seção é tranqüila no sentido de que o valor da causa nas ações de compensação por danos morais é aquele da condenação postulada, se mensurada na inicial pelo autor. Recurso não provido. (AgRg no REsp n. 1021162/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 05/08/2008.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA MESMA SEÇÃO JUDICIÁRIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR DA CAUSA. MONTANTE PRETENDIDO. 1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça o julgamento de conflito de competência instaurado entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. 2. O valor da causa, nas hipóteses de indenização por dano moral decorrente da indevida inclusão do nome do pretendo devedor nos órgãos de proteção ao crédito, corresponde ao montante reclamado a título de reparação. 3. O valor da indenização pretendida está dentro do previsto no art. 3º da Lei 10.259/01. 4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal do 1º Juizado Especial de Niterói - RJ. (CC n. 88.104/RJ, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJE 11/10/2007)

ADMINISTRATIVO. ARAVO DE INSTRUMENTO. DANOS MORAIS. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. 1. O valor da causa nas ações de compensação por danos morais é aquele da condenação postulada, se mensurada na inicial pelo autor, porquanto compete à parte a valoração da dimensão do dano. 2. Possível

redimensionar o valor da causa em casos onde demonstrada a desproporção entre o valor pretendido e o suposto dano, hipótese não configurada no caso em tela, no que mantido o juízo recorrido como competente para processamento e julgamento do feito." (TRF4, AI 5008744-27.2012.404.0000, redator p/ o acórdão Des. Fed. FERNANDO QUADROS DA SILVA, D.E. 06/09/2012)

Apenas no caso de grande desproporção entre o valor pretendido e o suposto dano, demonstrando-se o evidente prejuízo que possa sofrer o adverso, o STJ entende possível a redução do montante pleiteado para patamar inferior ao inicialmente arbitrado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. PEDIDO CERTO. VALOR DA CAUSA. EQUIVALÊNCIA. PRECEDENTES. AUTOR BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. VALOR EXCESSIVO ATRIBUÍDO À CAUSA. PREJUÍZO PARA A PARTE CONTRÁRIA. IMPUGNAÇÃO. ACOLHIMENTO. REDUÇÃO.

- A jurisprudência das Turmas que compõem a 2.ª Seção é tranqüila no sentido de que o valor da causa nas ações de compensação por dano s morais é aquele da condenação postulada, se mensurada na inicial pelo autor. - Contudo, se o autor pede quantia excessiva a título de compensação por dano s morais, mas ao mesmo tempo requer a gratuidade da justiça, para não arcar com as custas e demais despesas processuais, pode e é até recomendável que o juiz acolha impugnação ao valor da causa e ajuste-a à realidade da demanda e à natureza dos pedidos. - Para a fixação do valor da causa, é razoável utilizar como base valores de condenações fixados ou mantidos pelo STJ em julgados com situações fáticas semelhantes. Recurso especial provido. (REsp n. 819.116/PB, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 04/09/2006)

Considerando que a parte, a título de danos morais, estimou sua pretensão em R\$ 39.940,00, entendo não demonstrada desproporção tamanha a justificar a intervenção judicial de ofício para readequação do valor da causa.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com base no art. 557, §1º-A do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, para reconhecer a competência do juízo de origem para processar e julgar a causa subjacente.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo para impugnação, dê-se baixa na distribuição, remetendo-se os autos para apensamento.

São Paulo, 13 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002012-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002012-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : HELIO TROMBINI FILHO
ADVOGADO : SP178595 INGRID PEREIRA BASSETTO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>
SP
No. ORIG. : 00000169520154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 925/3659

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP que, em ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS, determinou a emenda da inicial, para adequação do valor da causa ao benefício patrimonial perseguido na demanda, segundo as regras cogentes dos artigos 258/261 do CPC, pena de indeferimento.

Postula a agravante a manutenção do valor atribuído à causa na inicial (R\$ 544.604,31 em 08/01/2015), argumentando que esse é o benefício patrimonial perseguido na causa originária.

É o relatório.

DECIDO.

À vista do teor da certidão de fl. 11, defiro o benefício da gratuidade da justiça aos recorrentes.

A decisão proferida na origem desafia impugnação através do instrumental, porquanto suscetível de causar à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Cuidam os autos subjacentes de ação objetivando a substituição da TR pelo INPC, IPCA-E ou outro indexador que reflita a inflação como índice de correção monetária dos depósitos em conta vinculada do FGTS.

Na oportunidade, a autoria atribuiu à causa o valor de R\$ 544.604,31.

Em que pese ter sido a questão afetada pelo Ministro BENEDITO GONÇALVES para ser julgado sob o rito dos recursos repetitivos por meio do Recurso Especial n. 1.381.683/PE, com o sobrestamento de todas as ações judiciais, passo ao exame da matéria que diz respeito apenas à fixação da competência para julgamento da causa.

Por força da Lei n. 10.259/2001, os Juizados Especiais Federais deverão apreciar as causas com valor inferior a sessenta salários mínimos. Trata-se de competência absoluta.

Com efeito, a atribuição do valor da causa constitui requisito essencial da petição inicial, a teor do disposto no artigo 282, inciso V, do CPC, de modo que a sua falta enseja a determinação de emenda da inicial, nos termos do artigo 284 do mesmo Código.

A finalidade de tal atribuição legitima a atuação do juiz na determinação da correção do valor da causa. Sobre a questão, o escólio de NELSON NERY JÚNIOR (Código de Processo Civil Comentado, 10ª edição, p. 495):

"A exigência legal de atribuir-se sempre valor à causa justifica-se, por exemplo, porque: a) é critério para a determinação de competência de juízo; b) serve de parâmetro para a fixação do tipo de procedimento a ser seguido na tramitação da ação judicial; c) é base de cálculo para a taxa judiciária das custas iniciais (de distribuição - CPC 257), de preparo de recurso (CPC 511) e demais despesas processuais; d) é tomado por base para a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência (CPC 20); e) serve de base para a condenação do litigante de má-fé (CPC 18); f) é parâmetro para a fixação da multa pela oposição de EDcl protelatórios (CPC 538 par. único)."

Desta forma, tendo em vista que o valor atribuído à causa é superior ao limite estabelecido no caput do art. 3º da Lei n. 10.259/2001, e à vista dos documentos de fls. 20/25, a decisão agravada não deve ser mantida.

Conforme decidiu o STJ em tais hipóteses é no sentido de que a parte deve propor o valor da causa com base, pelo menos, em estimativa, dentro de parâmetros da razoabilidade. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ILIQUIDEZ DO VALOR ECONÔMICO DO BEM DA VIDA ALMEJADO. ESTIPULAÇÃO DE VALOR SIMBÓLICO E PROVISÓRIO. POSSIBILIDADE. ALÍNEA C DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE O JULGADO ATACADO E OS ACÓRDÃOS APONTADOS COMO PARADIGMAS. NÃO-CONHECIMENTO DO DISSENSO JURISPRUDENCIAL. 1. A jurisprudência desta

Corte, quando não se sabe precisamente o valor econômico do bem da vida buscado judicialmente, vem decidindo pela possibilidade da fixação de valor pelo autor em quantia simbólica e provisória, passível de posterior adequação ao valor apurado pela sentença ou no procedimento de liquidação. Precedentes. 2. Não merece ser conhecida a irresignação manifestada pela alínea c do permissivo constitucional, se inexistente o necessário cotejo analítico entre o acórdão considerado paradigma e a decisão impugnada, na forma que determinam os arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ, não bastando para tanto a simples transcrição de ementas e de trechos de acórdãos. Precedentes. 3. Também não se conhece do recurso com fundamento na alínea c do permissivo constitucional quando há ausência de similitude fática entre o julgado atacado e os acórdãos apontados como paradigmas. 4. Recurso conhecido parcialmente e, nesta parte, provido. (REsp. n. 642712/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 16/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. INCERTEZA DO PROVEITO ECONÔMICO. FIXAÇÃO POR ESTIMATIVA. ADMISSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DO MONTANTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de ser admissível a fixação do valor da causa por estimativa, quando constatada a incerteza do proveito econômico perseguido na demanda. 2. Outrossim, a majoração do quantum atribuído à causa demandaria, necessariamente, na espécie, o revolvimento de fatos e provas, o que é vedado na via especial, a teor da Súmula 07 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 471.107/MG, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), 3ª Turma, DJE 18/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. VALOR DA CAUSA. DIVISÃO PELO NÚMERO DE AUTORES. ART. 3º DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. A jurisprudência do STJ reconhece a sua competência para conhecer de Conflitos de Competência instaurados entre o Juízo Comum Federal e o Juizado Especial Federal, sob o fundamento de que os Juizados Especiais Federais se vinculam apenas administrativamente ao respectivo Tribunal Regional Federal. Os provimentos jurisdicionais proferidos pelos órgãos julgadores do Juizado Especial estão, portanto, sujeitos à revisão pela Turma Recursal. 2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a competência dos Juizados Especiais, em matéria cível, deve ser fixada segundo o valor da causa, que não pode ultrapassar sessenta salários mínimos, conforme previsão do art. 3º da Lei 10.259/2001. 3. A referida lei não obsta a competência desses Juizados para apreciar as demandas de maior complexidade, bem como as que envolvam exame pericial. 4. Hipótese em que a divisão do valor atribuído à causa pelo número de litisconsortes não ultrapassa a alçada dos Juizados Especiais Federais, como bem asseverado pelo Juízo suscitado. Por essa razão, afasta-se a competência do Juízo Federal Comum para a apreciação e o julgamento do presente feito. 5. Agravo Regimental não provido." (AgRg no CC 104.714/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 1ª Seção, j. 12/08/2009, DJE 28/08/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA PARA FINS DE ALÇADA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 4º DA LEI 6.825/80. DIVISÃO PELO NÚMERO DE LITISCONSORTES. 1. Em casos de litisconsórcio facultativo ativo, para fins de alçada e conseqüente fixação da competência jurisdicional, deve-se proceder a divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes. 2. Sendo o resultado da divisão do valor atribuído à causa, pelo número de litisconsortes, inferior ao equivalente a 308,5 BTNs, incabível o recurso de apelação, conforme artigo 4º da Lei 6.825/80". 3. Recurso especial provido. Acórdão anulado. (REsp 504488/BA, Rel. Min. HÉLIO GUAGLIA BARBOSA, DJU 11/10/2004, pág. 383)

Nesses termos, os seguintes precedentes desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL- FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA- EXPURGOS INFLACIONÁRIOS- VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - APELO PREJUDICADO. 1. Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença que julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, por entender o MM. Juiz 'a quo' que a presente demanda seria de competência do Juizado Especial Federal uma vez que o valor atribuído à causa não excede 60 salários mínimos. 2. Verifico, inicialmente, que a parte autora consignou como valor da causa em sua petição inicial a quantia de R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais). 3. No caso dos autos, a questão referente ao valor da causa assume maior relevância porquanto as demandas nas quais se busca a correção das contas vinculadas ao FGTS cujo valor não supere a quantia equivalente a 60 (sessenta) salários-mínimos são de competência absoluta do Juizado Especial Federal. 4. Assim, trata-se de causa cujo valor se insere no âmbito da competência absoluta do Juizado Especial Federal nos termos do art.3º,§3º, da Lei nº 10.259/2001, porquanto estimado pela parte em R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais). 5. Apelo prejudicado" (AC 2006.61.05.008882-0, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, julgado em 08/04/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTAS VINCULADAS DO FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LITISCONSÓRCIO. VALOR DA CAUSA PRETENSÃO ECONÔMICA DE CADA AUTOR. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUIZ ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. ARTIGO 3º E §3º DA LEI Nº 10.259/01. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O pedido formulado pelos autores, relativamente a correção monetária das contas vinculadas do FGTS, pelos índices expurgados da inflação, não se insere no rol de excludentes de competência dos Juizados Especiais Federais de que trata o §1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01. 2. O FGTS não possui natureza salarial, mas sim indenizatória, logo, não há que se falar em verba alimentar. 3. A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal prevê, expressamente, em seu artigo 3º e §3º a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta salários mínimos). 4. Em se tratando de litisconsórcio ativo, o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão de cada autor, devendo ser dividido pelo número de demandantes (Precedentes dos TRF'S da 1ª e 2ª Região). 5. Resta evidenciada a competência do Juizado Especial Federal Cível para processamento e julgamento do feito, vez que, na hipótese, o valor atribuído à causa, dividindo-se pelo nº de autores, é inferior ao limite estabelecido no artigo 3º da Lei n.10.259/01. 6. Agravo improvido". (AG 2006.03.00.017935-8, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJ 26/06/2007, p. 363).

Recentemente, esta Corte uniformizou o entendimento e pôs em Súmula o verbete n. 36, de teor seguinte: **"É incabível a redistribuição de ações no âmbito dos Juizados Especiais Federais, salvo no caso de Varas situadas em uma mesma base territorial".**

Tratando-se de questão sedimentada e com jurisprudência dominante, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, o que faço com base no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo prolator da decisão agravada.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem para apensamento, que deverá observar o determinado no REsp n. 1.381.683/PE.

São Paulo, 13 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002182-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002182-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CYRO MIYAZAKI e outro
: EDYMAR CUNHA MALAFAIA MIYAZAKI
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00242571520144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão do Juízo da 19ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP que, em ação sob o rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela antecipada requerido pela parte agravante.

Em suas razões recursais, aduz que é mutuário do SFH, tendo firmado contrato com a CEF, que prevê, em caso de inadimplemento das obrigações do contratante, a consolidação da propriedade do imóvel em nome do ente financeiro, com posterior alienação a terceiros, nos termos da Lei n. 9.514/97.

Requer seja concedida a antecipação da tutela recursal, determinando que a agravada se abstenha de alienar o imóvel a terceiros ou promover atos tendentes a sua desocupação, com expedição de ofício ao registro de imóveis e para que o oficial não proceda a nenhuma averbação de venda e compra da unidade em que reside a parte agravante.

O preparo recursal encontra-se às fls. 19/20.

É o relatório. **DECIDO.**

A decisão proferida na origem desafia impugnação através do instrumental, porquanto suscetível de causar à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

Por ocasião do leilão de que trata o art. 27 da Lei n. 9.514/97 o imóvel não pertence mais ao patrimônio do devedor fiduciante, razão pela qual desnecessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada.

Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o DL n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a

obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impropriedade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controversa das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controversa (§ 2º, artigo 50, Lei nº 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 -

CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, p. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO

IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO. I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termo do art. 26, da Lei 9.514/97.

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia. § 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados. (...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei:

"§ 2º. A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados. § 3º. Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2o deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato: I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido. § 4º. O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2o em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. 1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar

novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel. 4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)." 5. Agravo de instrumento em que se nega provimento. (TRF3, AG 200703000026790, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA: 02/06/2008)

Outrossim, com fundamento em precedente do STJ, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. LUIZ FUX, unânime, j. 28/10/2003, DJ 19/12/2003, p. 365).

A 2ª Seção do STJ, porém, dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

"CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO. *A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa freqüência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso. Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas. Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido." (STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, unânime, j. 22/10/2003, DJ 24/11/2003, p. 214)*

Em casos do SFH, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. *1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...). (STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 24/06/2009)*

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo agravado.

Decorrido o prazo recursal e procedidas às devidas anotações, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem para apensamento.

São Paulo, 13 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002495-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002495-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : EMERSON QUASSIO DA SILVA
ADVOGADO : SP267354 TIAGO DOMINGUES DA SILVA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00110450920144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMERSON QUASSIO DA SILVA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais, indeferiu o pedido de concessão de antecipação da tutela com o fito de que a parte autora pudesse licenciar o veículo adquirido.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, sustentando que a compra do veículo ocorreu antes da imposição do gravame por parte da CEF, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Decido:

Nos termos do artigo 558 do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação do agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade do direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento da antecipação da tutela pleiteada.

Analisando os autos, adoto nas minhas razões de decidir o entendimento esposado pelo magistrado de 1º grau no sentido da ausência da presença do requisito da verossimilhança haja vista que a Caixa Econômica Federal demonstrou que o veículo descrito na peça exordial foi objeto de alienação fiduciária em garantia de contrato de crédito celebrado com a empresa Almendro e Quassio Ltda ME.

Nesse contexto, evidencio, ainda, o inadimplemento do referido ajuste, o que, em análise preliminar, induz à convicção acerca da legalidade da manutenção do gravame e mesmo à execução dessa garantia, o que, certamente, tem impedido o licenciamento do veículo pela parte autora.

Neste sentido confira-se:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a busca e apreensão de bens objeto de alienação fiduciária, em virtude da mora da devedora, ora agravante. Segundo os autos, a agravante contraiu empréstimo junto ao BNDES em 06/08/1997, com cláusula de alienação fiduciária em garantia, nos termos do art. 66 da Lei nº 4.728/65, relativa às máquinas e equipamentos que fossem adquiridos com recursos daquela operação. Prevê o contrato que o principal da dívida seria pago em 48 prestações mensais, vencendo a primeira em 15/09/98 e a última em 15/08/2002. Caracterizada a inadimplência da empresa desde 15/11/98, foi proposta, em 15/08/2002, a ação de busca e apreensão prevista no art. 3º do Decreto-lei nº 911/69, onde restou deferida a liminar, visto que ausente a purga da mora. Sustenta a agravante que se viu impossibilitada de cumprir integralmente o avençado em razão da abusividade das cláusulas contratuais, as quais inclusive seriam objeto de ação revisional. Prossegue defendendo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à relação jurídica

em foco, bem como a necessidade de preservação da empresa num contexto de cobrança de encargos excessivos, os quais estariam comprometendo o equilíbrio contratual. Acrescenta que a suspensão da busca e apreensão não gera qualquer prejuízo ao agravado, além de permitir a preservação de sua atividade empresarial, com a conservação de empregos e o pagamento de tributos. Nesse sentido, postula a sua manutenção como depositária dos bens em questão, os quais seriam indispensáveis a sua atividade econômica, o que, inclusive, possibilitaria um ulterior adimplemento do contrato, após a revisão de seus encargos abusivos. O agravado ofereceu contra-razões às fls. 278/296, alegando inicialmente que a agravante adimpliu apenas duas das 48 prestações previstas no contrato, tornando-se antecipadamente exigível o total da dívida assumida. Dessa forma, esgotadas as tentativas de negociação, foi ajuizada a ação de busca e apreensão, cuja liminar não seria elidida pelo simples ajuizamento de ação ordinária revisional, onde é pleiteada a anulação parcial do contrato. Aduz que o Decreto-lei nº 911/69 prevê procedimento especial, de aplicação imediata, infenso à discricionariedade do juiz acerca da conveniência e oportunidade da execução liminar da medida. Relatados, decido. A busca e apreensão dos bens objeto de alienação fiduciária constitui aplicação direta do art. 3º do Decreto-lei nº 911/69, o qual estabelece como única condição para a medida constritiva a mora ou o inadimplemento do devedor. Cuida-se de procedimento específico que visa conceder substancial efetividade àquela forma de garantia, regularmente pactuada entre os contratantes. Conseqüentemente, a suspensão da medida somente se mostra adequada quando verossímeis os fundamentos espostos pelo devedor, o que não se verifica na hipótese vertente. Com efeito, como já relatado, o contrato previa que o principal da dívida seria pago em 48 prestações mensais, vencendo a primeira em 15/09/98 e a última em 15/08/2002. Ocorre que a devedora somente efetuou o pagamento de duas prestações, cabendo observar que a busca e apreensão dos bens dados em garantia poderia ter ocorrido há muito tempo, visto que em 15/11/98 já vencera a terceira prestação, configurando-se a longa inadimplência da ora agravante. No que se refere à ação revisional do contrato, onde estaria sendo asseverada sua excessiva onerosidade, conquanto a matéria seja de difícil aferição em sede de agravo de instrumento, é certo que é questionada apenas parte da dívida, o que não justificaria uma inadimplência tão contundente. Nesse sentido, não há notícia de depósito dos valores questionados, ou mesmo daqueles que a agravante entende devidos, o que denota a falta de efetivo interesse no afastamento dos efeitos da mora. Sobre o tema, confira-se o precedente jurisprudencial: ""PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LIMINAR POSTERGADA PARA APÓS A CONTESTAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DE RITO. DECRETO-LEI N. 911/69. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA EXCEPCIONAL. DEFERIMENTO. I. Inexistindo qualquer circunstância excepcional indicada pelo juízo, bastante à concessão da liminar para a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente a comprovação dos requisitos previstos no art. 3º do Decreto-lei n. 911/69, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. II. Recurso especial conhecido e provido. "" (RESP 678039, STJ, Quarta Turma, DJ 14/03/05, Relator ALDIR PASSARINHO JUNIOR) Face ao exposto, nego seguimento ao recurso, por sua manifesta improcedência, na forma do art. 557, caput, do CPC. Preclusa esta decisão, remetam-se os autos à vara de origem. " (TRF2, AG 200502010027883, REL. DES. FED. SERGIO SCHWAITZER, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, j. 20/07/2006, DJU - Data.: 27/07/2006 - Página.: 276)

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.
Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002726-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002726-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : INTERPRINT LTDA
ADVOGADO : SP302934 RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00000411120154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Este agravo de instrumento, interposto por INTERPRINT LTDA, ataca decisão do Juízo da 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP que, em sede de mandado de segurança, impetrado para excluir da base de cálculo de apuração da contribuição previdenciária patronal, ao GILRAT e destinada a terceiros (Sistema "S", FNDE e INCRA), os valores pagos a título de salário-maternidade, salário-paternidade, adicional noturno, insalubridade e periculosidade, horas-extras e décimo-terceiro salário, bem como para compensar os valores indevidamente pagos a esse título, nos últimos cinco anos, com débitos vincendos de quaisquer tributos administrados pela SRFB, sem limitações administrativas, determinou o ingresso das entidades no polo passivo da impetração na condição de litisconsortes passivas necessárias, pena de extinção da ação subjacente, a teor do disposto no art. 267 do CPC c/c o art. 47 do mesmo Código.

A parte agravante requer a concessão da tutela recursal e, ao final, pede a reforma da decisão recorrida, conforme fundamentos que elenca.

O preparo recursal encontra-se às fls. 316/317.

É o relatório. **DECIDO.**

A decisão proferida na origem desafia impugnação através do instrumental, porquanto suscetível de causar à recorrente lesão grave e de difícil reparação.

De início, observo que a legitimidade é matéria de ordem pública, portanto, conheável de ofício em qualquer grau de jurisdição, independentemente de provocação das partes.

As denominadas "contribuições destinadas a terceiros", foram instituídas pelo Decreto-Lei n. 2.318/86 e pelo § 3º do artigo 8º da Lei n. 8.029/90 sob a forma de adicionais à contribuição previdenciária.

Não obstante instituídas a título de "adicionais" à contribuição previdenciária, trata-se, em verdade, de contribuições de intervenção no domínio econômico, na medida em que atuam como fonte de custeio para o financiamento de políticas governamentais de apoio às micro e pequenas empresas, à aprendizagem comercial, à industrial. Seu fundamento constitucional encontra-se nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

As tarefas de arrecadação e fiscalização das contribuições para o denominado "Sistema S" foram atribuídas, inicialmente, ao INSS, por força do disposto no art. 94 da Lei n. 8.212/1991.

Posteriormente, tais atribuições passaram à competência da Receita Federal do Brasil, por força da Lei n. 11.457/2007, que, em seus arts. 2º e 3º, assim estabeleceu:

'Art. 2º. Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição.

(...)

Art. 3º. As contribuições de que trata o art. 2º desta Lei se estendem às contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, na forma da legislação em vigor, aplicando-se em relação a essas contribuições, no que couber, as disposições desta Lei.'

Disso decorrem inúmeras consequências. A inscrição dos débitos em dívida ativa, sua cobrança em juízo via

execução fiscal, sua inclusão em parcelamentos, são exemplos de situações que dizem respeito tão somente ao ente arrecadador e o contribuinte.

Acerca do tema, assim já decidiu o STJ:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS ("SISTEMA S"). SESI E SENAI. REFIS. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI 9.964/2000. 1. A controvérsia tem por objeto a possibilidade de inclusão, no parcelamento conhecido como Refis, das contribuições devidas a terceiros, relativas ao denominado "Sistema S" - no caso, Sesi e Senai. 2. O Tribunal de origem rejeitou a pretensão da recorrente, ao fundamento de que se trata de "contribuições privadas" que não se enquadram no conceito definido no art. 1º da Lei 9.964/2000. 3. Em primeiro lugar, impõe-se reconhecer, com base na jurisprudência do STJ e do STF, que os tributos em comento possuem previsão no art. 149 da CF/1988, classificando-se como contribuições sociais e, portanto, sujeitas à disciplina do Sistema Tributário Nacional. 4. Nos termos do art. 1º da Lei 9.964/2000, o REFIS constitui programa destinado a promover a regularização fiscal das pessoas jurídicas devedoras de "tributos e contribuições" (note-se o descuido do legislador, que não atentou para o fato de que, no ordenamento jurídico em vigor, as contribuições nada mais são que uma das espécies tributárias) administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo INSS. 5. Como se vê, a verdadeira controvérsia consiste na interpretação do termo "administrados". 6. As atividades de fiscalização e arrecadação das contribuições do "Sistema S" foram atribuídas, pelo legislador, ao INSS e, atualmente, à Secretaria da Receita Federal do Brasil (antiga Receita Federal). Os respectivos débitos geram restrição para fins de obtenção de CND e são cobrados no regime jurídico da Lei 6.830/1980 (Lei das Execuções Fiscais). 7. O fato de o produto da arrecadação beneficiar as pessoas jurídicas de Direito privado, constituídas na forma de Serviço Social Autônomo, não retira da Fazenda Pública a sua administração. 8. Acrescente-se que, em situação similar à discutida nos autos, o STJ firmou orientação no sentido de que a contribuição ao "Salário-Educação", igualmente destinada a terceiros (FNDE) e sujeita à fiscalização e arrecadação do INSS, pode ser parcelada no âmbito do Refis. 9. Pela mesma razão, deve ser acolhida a pretensão de incluir no Refis, com base no art. 1º da Lei 9.964/2000, os débitos relacionados às contribuições do Sistema S. 10. Recurso Especial provido.' (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010)

De qualquer forma, o que é importante salientar é a inexistência de qualquer vínculo jurídico entre as entidades integrantes do "Sistema S" e o contribuinte, uma vez que o liame obrigacional que conduz à obrigatoriedade do recolhimento das contribuições previdenciárias une, tão somente, os sujeitos ativo e passivo da relação jurídica tributária.

Há, na verdade, um interesse jurídico reflexo dessas entidades, na medida em que o reconhecimento judicial da inexigibilidade de parcela dos tributos poderá resultar em diminuição no montante da arrecadação que lhes deve ser repassada pela União.

Entretanto, tal interesse jurídico reflexo não lhes outorga legitimidade para ingressar como parte num processo em que se discute relação jurídica da qual não fazem parte.

A obrigação tributária, sua base de cálculo, alíquotas e demais aspectos da hipótese de incidência dizem respeito à relação jurídica de natureza tributária que se estabelece unicamente entre a União/Fazenda Nacional e o contribuinte.

A destinação do produto da arrecadação, por sua vez, materializa relação de direito financeiro.

São, portanto, duas relações jurídicas distintas: uma de natureza tributária, entre ente arrecadador e contribuinte e outra, de direito financeiro, estabelecida entre o ente arrecadador e as entidades beneficiárias do produto da arrecadação.

A situação discutida na demanda subjacente materializa, em verdade, hipótese em que se admite a assistência simples, na qual o terceiro ingressa no feito afirmando-se titular de relação jurídica conexa àquela que está sendo discutida.

Como define a doutrina:

"Na assistência simples, o terceiro ingressa no feito afirmando-se titular de relação jurídica conexa àquela que está sendo discutida. O interesse jurídico do terceiro reflete-se na circunstância de manter este, com o assistido, relação jurídica que poderá ser afetada a depender do julgamento da causa. (...) Fundamental perceber que, no processo, não se discute relação jurídica da qual faça parte este terceiro, bem como não tem ele qualquer vínculo jurídico com o adversário do assistido. O terceiro intervém para ser parte auxiliar - sujeito parcial mas que, em razão de o objeto litigioso do processo não lhe dizer respeito diretamente, fica submetido à vontade do assistido. Bom exemplo é o do sublocatário, em demanda de despejo contra o locatário, pois o direito dele depende da preservação de direito de outrem; seu interesse jurídico é imediato e aparentemente altruísta, pois, para proteger o seu patrimônio, tem de ajudar na defesa do alheio." (FREDIE DIDIER Jr. Curso de Direito Processual Civil, vol 1. Salvador: Ed. Juspodivm, 9ª edição, 2008, p. 330)

Nesse sentido já decidiu o STJ:

"Há interesse jurídico quando o terceiro encontra-se sujeito à eficácia reflexa do provimento prolatado no processo pendente. Vale dizer: há interesse jurídico quando a decisão pode alcançar de maneira negativa a esfera jurídica do terceiro que entretém uma relação jurídica conexa àquela afirmada em juízo. A relação jurídica do terceiro não está em juízo para ser decidida: o que se encontra em juízo é uma relação ligada com a relação do terceiro, cuja decisão indiretamente poderá prejudicá-lo. O assistente simples não defende direito próprio no processo em que participa nessa condição (STJ, 1ª Seção, REsp 265.556/AL, DJ 18/12/2000, p. 151)

Cabe referir, ainda, que o reconhecimento do litisconsórcio passivo necessário nas ações em se discute a incidência de contribuição previdenciária, para o fim de integrar à lide aproximadamente uma dezena de entes beneficiários, poderá acarretar extrema dificuldade para o processamento dessas ações, tornando obrigatória a necessidade de se realizar mais de uma dezena de intimações para cada ato que envolva o direito dos ocupantes dos dois polos processuais.

Assim sendo, entendo que as entidades integrantes do denominado "Sistema S" possuem, no máximo, interesse jurídico reflexo, o que autorizaria a intervenção como assistentes simples, nos processos em que se discute a incidência de contribuição previdenciária.

Destarte, não se constituem partes, não são litisconsortes e, muito menos, litisconsortes necessários.

Portanto, as conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas a terceiros (Sistema "S", FNDE e INCRA), na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários.

Por esses fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, tal como autoriza o artigo 557, § 1º-A, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, mantendo apenas a União/Fazenda Nacional na condição de órgão responsável pela restituição/compensação do indébito eventualmente a ser reconhecido.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se ao juízo agravado.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem para pensamento.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003672-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003672-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO BRAGAIA
ADVOGADO : SP239546 ANTONIA HUGGLER RIBEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00079298020144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Marcos Antônio Bragaia, em face da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de gratuidade de justiça.

Em suma, alega o direito à concessão da justiça gratuita, haja vista não ter condições de arcar com as despesas processuais.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Cumprido destacar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007). A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.

Na hipótese vertente, depreende-se, conforme alegado pelo próprio agravante, que o mesmo se encontra em situação que justifica a concessão das benesses da Lei nº 1.060/50, o que, por si só, prima facie, autoriza a concessão do benefício. Isto porque, de acordo com a redação do parágrafo 1º do artigo 4º, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

De se destacar que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei nº 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei nº 1.060/50).

Assim, a conclusão de estar ou não o postulante apto a suportar os encargos processuais depende da análise de cada caso, levando-se em consideração os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social.

Faço transcrever precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA DESCONSTITUÍDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. 7/STJ. 1. Esta Corte adota entendimento segundo o qual basta a simples declaração de pobreza para que o benefício da justiça gratuita seja concedido, admitindo-se, em razão de sua presunção relativa, prova em contrário. 2. Rever os fundamentos apresentados pelo Tribunal de origem para desconstituir a presunção relativa de pobreza demandaria o revolvimento das provas acostadas aos autos. Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201302369747, ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/09/2013 ..DTPB:.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. CONVERSÃO EM AUXÍLIO-INVALIDEZ. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. OMISSÃO VERIFICADA. NECESSIDADE DE SANEAMENTO DO VÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que a gratuidade de justiça pode ser requerida em qualquer fase do processo, ante a imprevisibilidade de infortúnios financeiros que podem atingir as partes, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de

pobreza, a qual goza de presunção juris tantum. Outrossim, os efeitos da concessão do benefício são ex nunc, ou seja, não retroagem. 2. Embargos de declaração acolhidos para deferir o pedido de assistência judiciária gratuita." (EAERES 200901275268, MARCO AURÉLIO BELLIZZE - QUINTA TURMA, DJE DATA:13/08/2013 ..DTPB:.)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, para conceder os benefícios da justiça gratuita.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004012-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004012-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : DAMHA URBANIZADORA E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SP102536 JOSE HENRIQUE DE PAIVA MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159126020144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidentes sobre o auxílio-educação, no que tange a contribuição devida a terceiros.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso sustentando a legalidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre a verba mencionada.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Dispõe o art. 458, §2º, II, da CLT:

Art. 458 - Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações in natura que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado.

(...)

§ 2º - Para os efeitos previstos neste artigo, não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador:

(...)

II - educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos a matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático; (inciso acrescentado pela Lei n.º 10.243, de 19-06-01).

Vale ressaltar que o art. 28, § 9º, letra "t", da Lei n. 8.212/91, considerou que não integra o salário-de-contribuição, o valor relativo a plano educacional ou bolsa de estudo, que vise à educação básica de empregados e seus dependentes e, desde que vinculada às atividades desenvolvidas pela empresa, à educação profissional e tecnológica de empregados, nos termos ao ensino fundamental e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa.

Desse modo, os valores pagos pelo empregador com a finalidade de prestar auxílio educacional, não integram a remuneração do empregado, ou seja, não possuem natureza salarial, pois não retribuem o trabalho efetivo, de modo que não compõem o salário-de-contribuição para fins de incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp 182.495/RJ, DJe 07/03/2013Rel.: Ministro HERMAN BENJAMIN)

"EMEN: PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. "O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004). 2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ. 18.03.2002). 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ-1ª Turma, AGA 201001332373, DJE DATA:01/12/2010, Relator: Ministro Luiz Fux).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34882/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003058-11.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.003058-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE : ROCA BRASIL LTDA

ADVOGADO : SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.05.000166-7 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROCA BRASIL LTDA em face da decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação anulatória de débito fiscal, que o recebeu o seu recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, o recebimento da apelação no duplo efeito.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Dispõe o art. 520, do CPC:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

I - homologar a divisão ou a demarcação;

II - condenar à prestação de alimentos;

IV - decidir o processo cautelar;

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

Depreende-se da leitura do dispositivo, que, em regra, a apelação deve ser recebida no duplo efeito.

Contudo, será recebida apenas no efeito devolutivo quando, dentre outras hipóteses, for interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, a teor do disposto em seu inciso VII, acrescentado pela Lei nº 10.352/01.

Do mesmo modo, a jurisprudência aplica tal dispositivo nas hipóteses nas quais a tutela antecipada é concedida no bojo da sentença.

Nesse sentido:

"..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - APELAÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. 1.- Sobre os efeitos do recebimento da apelação, o entendimento desta Corte é de que o art. 520, VII, do CPC deve ser interpretado de forma teleológica, razão pela qual, ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo em relação à parte em que foi concedida a tutela. 2.- Ademais, a alteração na conclusão do julgado e o acolhimento da pretensão recursal, de forma a determinar o recebimento da apelação no efeito suspensivo, ensejaria incursão no conjunto probatório dos autos, o que é defeso ante o óbice da Súmula STJ/07. 3.- O recurso não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. 4.- Agravo Regimental improvido."(STJ, 3ª Turma, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 201400203764, DJE DATA:28/04/2014, Rel. Ministro Sidnei Beneti)

Desta forma, o recurso de apelação interposto pela agravante deve ser recebido no duplo efeito.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que a apelação seja recebida no duplo efeito.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011187-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : IVONE LOPES DE SANT ANNA e outros.
ADVOGADO : SP207924 ANA CLAUDIA DIGILIO MARTUCI
No. ORIG. : 98.05.54235-1 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida nos autos da fiscal n. 98.0554235-1, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - Capital, que reconheceu a prescrição da pretensão executiva da Fazenda Nacional em face da executada Ivone Lopes de Sant'Anna, bem como dos demais co-executados indicados às fls. 633/634 dos autos.

Alega a agravante que se trata de execução fiscal (n. 98.0554235-1) para cobrança de créditos previdenciários referentes aos períodos de 09/89 a 03/97 e 11/98, inicialmente promovida em fase das empresas Ranger's Serviços de Higienização Ltda e dos responsáveis tributários Shebat Participações e Negócios Ltda, Bincat Empreendimentos Imobiliários Ltda, Paulo Vaz Cardoso e Sheila Benetti Thamer Brutos.

Afirma que, ao longo da ação, a executada tentou obter a suspensão da exigibilidade dos créditos mediante exceção de pré-executividade e infundadas alegações de adesão a parcelamentos (REFIS e PAES), além de se utilizar de diversos subterfúgios para retardar a ação, com mudanças de endereços e do quadro societário.

Afirma ainda que, após algumas manifestações da executada, informando tantas mudanças em seu quadro societário e de endereço e, considerando a inexistência de bens aptos à garantia da execução, a agravante procedeu a uma investigação que culminou com o descobrimento de um Grupo Econômico que se utilizava de subterfúgios fraudulentos para sonegar o pagamento de tributos.

Em razão disso, noticia que foi ajuizada uma ação cautelar fiscal (n.º 2006.61.82.011261-9) na qual, de forma pormenorizada, ficou comprovada a existência do citado Grupo Econômico - "ATB", com a consequente inclusão dos agravados no polo passivo da ação. Em seguida foram efetivadas diversas constrições de bens.

Sustenta que a decisão agravada, no entanto, reconheceu a ocorrência da prescrição com relação às empresas e pessoas físicas que compunham o grupo econômico, mesmo diante da existência da coisa julgada quanto à formação do grupo econômico e sua utilização fraudulenta a demonstrar a solidariedade entre as empresas.

Assevera que restou comprovado e transitado em julgado o fato de que os agravados formaram um Grupo Econômico com as empresas inicialmente executadas com o intuito deliberado de fraudar o Fisco, utilizando-se de confusão patrimonial e fraude no fornecimento de dados que dificultava saber qual empresa estava em atividade e para onde foram dirigidos os recursos sonegados da Previdência Social.

Afirma que está caracterizada a solidariedade entre os agravados e as executadas nos termos nas disposições do artigo 124, I e II e artigo 135, III, ambos do Código Tributário Nacional e artigo 30, IX, da Lei n. 8.212/91 e, considerando que a interrupção da prescrição em relação a um dos devedores alcança os demais, não restou consumado o prazo prescricional.

Argumenta que é imperioso reconhecer a data em que a agravante tomou ciência dos elementos que a possibilitaram prosseguir no feito executivo contra os agravados, como marco inicial do prazo prescricional para o redirecionamento do feito em face dos co-devedores.

Aduz que o artigo 4º da Lei n. 8.937/92, que estabelece que a indisponibilidade de bens recairá somente sobre o ativo permanente da pessoa jurídica, poderá ser estendido aos bens de propriedade dos sócios que detenham poder de gestão ao tempo do fato gerador e do inadimplemento da obrigação fiscal.

Às fls. 997/999, foi concedido efeito suspensivo ao agravo de instrumento. Interposto agravo interno pela agravada Ivone Lopes Sant'Anna (fls. 1004/1012), essa Corte negou-lhe provimento (fls. 1068/1071).

Contraminuta às fls. 1073/1094. Manifestação da agravante às fls. 1114/1127.

É o relatório.

Fundamento e decido.

[Tab][Tab]O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ajuizou medida cautelar fiscal (distribuída por dependência à Execução Fiscal nº 98.0554235-1), em face de 57 empresas e seus corresponsáveis, que supostamente fariam parte de um grupo econômico denominado "Grupo ATB", com fundamento no artigo 2º, inciso V, alíneas "a" e "b", incisos VI e IX e artigo 3º, incisos I e II, ambos da Lei nº 8.397/92 c.c. artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/91.

[Tab][Tab]Consta da medida cautelar fiscal (fls.648/692 do presente agravo) que, com base em relatório resultante de estudos realizados pela autarquia previdenciária, foram detectados quatro indícios reveladores da existência do referido grupo econômico.

[Tab][Tab]Como primeiro indício, estaria a harmonização das alterações societárias (fl.664), que demonstra o controle de todas as sociedades sempre por parte das mesmas pessoas. O segundo indício revela-se na identidade de endereços (fl.667) utilizados como sede da maioria das empresas. A confusão patrimonial é o terceiro indício revelador da existência do grupo econômico (fl.667), caracterizada por inúmeras operações de transferência de imóveis entre empresas do grupo, arrematações em execuções trabalhistas e oferta de garantia de empréstimos bancários. E o quarto indício reside na utilização de armas pertencentes a uma das empresas por outra.

[Tab][Tab]A análise dos autos revela o esforço incontestável da agravante na tentativa de comprovar a existência do mencionado grupo econômico, criteriosamente descrito em relatório elaborado pela fiscalização do INSS, em conformidade com as disposições da Lei nº 8.397/92 e do artigo 30 da Lei nº 8.212/91.

[Tab][Tab]Referido relatório da autarquia inclusive já foi mencionado em outro julgado desta Corte, referente à outra execução fiscal envolvendo as mesmas partes, o qual reconhece o minucioso esforço da agravante na demonstração da existência do grupo econômico entre as empresas em questão, cumprindo-se mencionar o seguinte trecho:

"Não obstante os embargantes alegarem não pertencerem ao grupo econômico sob estudo, num primeiro momento, não trouxeram as cópias dos autos da execução fiscal originária que demonstravam o desdobramento da controvérsia.

Todavia, com o minucioso relatório que, posteriormente foi trazido aos autos, elaborado pela exequente (fls. 217/238), restou demonstrado que, da análise dos vínculos existentes entre as diversas empresas, todas são controladas pelo mesmo grupo econômico ATB. Dos fatos e documentos trazidos aos autos, evidencia-se esquema de esvaziamento patrimonial da executada e de seus sócios, bem como indícios relativos à confusão de patrimônio entre as empresas; identidade de endereços comerciais; identidade de uniformes dos funcionários com modificação apenas do nome da empresa; transferências patrimoniais entre as empresas e identidade de membros do quadro societário." (TRF3, Agravo de Instrumento n.º 0030770-97.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal José Lunardelli, Décima Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

[Tab][Tab]Sendo a medida cautelar fiscal, instituída pela Lei nº 8.397/92, com a nova redação dada pela Lei nº 9.532/97, um procedimento voltado a dar maior segurança à Fazenda Pública no recebimento de seus créditos, ela deve ser considerada na análise da situação fática descrita.

[Tab][Tab]Sobre o tema, confira-se o julgamento proferido pela Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, na Apelação Cível nº 377949, processo nº 2004.83.00.026949-3/PE, Relator Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, DJ 28/03/2008, pág. 1374, que transcrevo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI Nº 8.397/92. REQUISITOS. DÉBITOS COM A SEGURIDADE SOCIAL. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. BENS DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS SÓCIOS. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. SUBSUNÇÃO. INCISO IX, DO ART. 30, DA LEI Nº 8.212/91, COM RESPALDO NO INCISO II, DO ART. 124, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PENHORA DOS BENS DA EMPRESA, EXCETUADAS AS ARMAS E OS CARROS-FORTE. INDISPONIBILIDADE DOS BENS PENHORÁVEIS DOS SÓCIOS. REMESSA OFICIAL E APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Através da execução fiscal, a Fazenda Pública dirige-se ao Judiciário para ver satisfeito o seu direito à determinada prestação pecuniária líquida, certa e exigível, corporificada na certidão de dívida ativa. Entretanto, o

instituto nem sempre é capaz de assegurar à Fazenda o pagamento devido pelo contribuinte. Assim, vale-se da ação cautelar para amenizar os potenciais prejuízos desta espera indefinida pelo tempo do processo e proteger a eficácia da tutela jurisdicional. A ação cautelar fiscal foi criada pela Lei nº 8.397/92 e pode ser requerida pela Fazenda Pública nas situações descritas pelo artigo 2º que demonstram comportamentos do sujeito passivo imbuídos do propósito de fugir ao pagamento do tributo. É o caso dos autos.

2. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.620/93, os sócios são solidariamente responsáveis pelos débitos junto à Seguridade Social, respondendo, portanto, com seus bens pessoais, ainda que integrantes de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, em virtude do disposto em lei específica, qual seja, a Lei nº 8.620/93.

3. Os elementos fáticos apresentados, documentalmente confirmados, levam a crer na configuração do grupo econômico de fato entre a recorrente e várias outras empresas.

4. Nos termos da informação fiscal, apresentada por auditor de contribuições previdenciárias, constatou, o Fisco, que estaria havendo a substituição de pessoas jurídicas do grupo econômico, extinguindo-se, esgotando-se ou diluindo-se as grandes devedoras, com a criação de novas entidades, aparentemente sadias, sanidade derivada teoricamente da mocidade, o que poderia gerar como consequência a inviabilidade de cobrança das contribuições previdenciárias, não recolhidas devidamente, por desaparecimento da inadimplente.

5. Consta, ainda, dos autos diversos documentos, os quais denotam, explícita ou implicitamente, a existência de grupo econômico a vincular as empresas do GRUPO NORDESTE. Ademais, a aproximação de objetivos institucionais, a teor dos contratos sociais correspondentes, bem como a identidade de sócios, reforçam, com particular vigor, a conclusão no sentido da existência de grupo econômico de fato.

6. A responsabilidade solidária do grupo econômico é realidade normativa inscrita não apenas no inciso IX, do art. 30, da Lei nº 8.212/91, com respaldo no inciso II, do art. 124, do Código Tributário Nacional, que estabelece que são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei, mas em outras normas jurídicas, a exemplo da regra inserta no parágrafo 2º, do art. 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, que dispõe: "Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas". A solidariedade se impõe como medida de garantia do cumprimento das obrigações jurídicas, de modo a impedir o inadimplemento pelo fracionamento fugidivo. (grifei)

7. Registre-se, ainda, haver fortes indícios de que referida conglobação esteja se estruturando com o intuito de escapar à atuação fiscal.

8. Preliminar rejeitada.

9. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas, para decretar a indisponibilidade dos bens penhoráveis dos sócios. Apelação da recorrente NORDESTE SEGURANÇA DE VALORES LTDA parcialmente provida, para liberar as armas e os carros-fortes.

[Tab][Tab]Verificada, portanto, a existência do grupo econômico na hipótese, a responsabilidade daqueles que o integram é solidária, nos termos do art. 124, II do CTN c/c art. 30, IX da Lei n.º 8.212/91, e daí o pedido da agravante de redirecionamento da execução fiscal, que foi deferido em 24/11/2006 pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 708/713).

[Tab][Tab]Não se desconhece ser pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

[Tab][Tab]E, na hipótese, a citação da pessoa jurídica executada ocorreu em 15/06/1999, o que, em princípio, levaria à mesma conclusão da decisão agravada, qual seja, a de que ocorreria a prescrição para o redirecionamento da execução.

[Tab][Tab]Todavia, o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte também compartilham do entendimento segundo o qual a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa.

[Tab][Tab]Trata-se do "Princípio da Actio Nata", segundo o qual a prescrição e decadência só começam a correr quando o titular do direito violado toma conhecimento da existência de um fato e da extensão de suas consequências. Está encampado pelo ordenamento jurídico pátrio no Código de Defesa do Consumidor (arts. 26 e 27), no Código Civil (art. 189) e também restou reconhecido na Súmula nº 278 do STJ. Nesse sentido, mencione-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO

PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da *actio nata*.
 2. *In casu*, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.
 3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.
 4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".
- Agravo regimental provido.
(AgRg. no REsp. 1196377/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO: INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA IMPUTADA À EXEQUENTE. CIÊNCIA DA EXEQUENTE ACERCA DA FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO . RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. TEORIA DA ACTIO NATA (CONHECIMENTO, PELO FISCO DA EXISTÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO). AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. O reconhecimento da prescrição intercorrente pressupõe a inércia da exequente na condução do feito executivo (*actio nata*).
2. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno, de modo que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. Caso singular em que a Fazenda Pública tem conhecimento da existência de "grupo econômico", capaz de provocar o redirecionamento da execução.
3. Se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto desconhecia a formação de grupo econômico envolvendo a empresa executada e as agravantes.
4. Agravo legal desprovido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 0033763-50.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014).

[Tab][Tab]Assim também: TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 0033763-50.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014; TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 0038437-08.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/09/2014; TRF3, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO n.º 0016187-73.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2014; TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0030770-97.2013.4.03.0000/SP, REL. DES. FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, E-DJF3 JUDICIAL 1 DATA:06/03/2015.

[Tab][Tab]A análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

[Tab][Tab]Outrossim, na hipótese, só foi possível o pedido de redirecionamento da execução após a realização de minuciosa investigação para a comprovação da existência do grupo econômico, que culminou com o deferimento da liminar na ação cautelar n.º 2006.6182.011261-9 (fls. 689/697), razão pela qual não se pode reconhecer a prescrição intercorrente na hipótese.

[Tab][Tab]Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição, determinando-se o prosseguimento da execução em relação às pessoas relacionadas às fls. 981/982.

[Tab][Tab]Intimem-se.

[Tab][Tab]Comunique-se ao Juízo de origem.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023580-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023580-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : SANDRA APARECIDA COSTA
ADVOGADO : SP207004 ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.013716-2 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDRA APARECIDA COSTA, em face de decisão de fls. 52, onde o juízo *a quo* declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP.

Aduz, em síntese, que fixou o valor da causa na medida cautelar em R\$ 7.000,00 que é o valor do atraso que se pretende depositar em juízo e que o valor na ação principal será de R\$ 35.000,00

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo, em sede de ação onde a recorrente pretende provimento judicial para suspender leilão extrajudicial de imóvel.

Preliminarmente, cumpre assinalar a importância da fixação correta do valor da causa, posto que ganhou reforço com a criação dos Juizados Especiais Cíveis Federais - JEF's (Lei n. 10.259/2001, art. 3º, §3º), por constituir fator determinante da sua competência, ontologicamente absoluta.

Para determinar o valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 258 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o valor da causa é a expressão monetária da vantagem econômica procurada pela parte autora, através do processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial. A jurisprudência do C. STJ já se posicionou no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão. Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ARTS. 258 E 259 DO CPC. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico a ser obtido no feito, conforme disposto nos arts. 258 e 259 do Código de Processo Civil. 2. Em face da cumulação dos pedidos de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes, é de aplicar-se o art. 259, II, CPC, quanto ao valor da causa. 3. Recurso especial provido." (STJ - RESP - 200401327582; QUARTA TURMA; Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ:14/04/2008; PÁGINA:1)
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DETERMINADOS E GENÉRICOS. APLICAÇÃO DO ART. 259, II, DO CPC. I - Entre os pedidos efetuados pelos autores, os que apontam valor es determinados, ainda que de forma mínima, refletem o benefício econômico pretendido na demanda. Assim, deve seu somatório ser fixado como valor da causa (art. 259, II, do CPC). Recurso especial não conhecido." (STJ - RESP 200500015224; TERCEIRA TURMA; Relator SIDNEI BENETI; DJ:01/04/2008; PÁGINA:1)

Verifica-se, portanto, que a competência para análise e julgamento da ação é do Juizado Especial Federal, porquanto não ultrapassada a quantia de equivalente a 60 (sessenta) salários mínimos em junho de 2009, época da propositura da demanda (fls. 09).

Cumpre ressaltar, por fim, que se trata de competência absoluta, nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, não havendo que se falar em opção de foro pelo autor da demanda, diferentemente do que ocorre no âmbito dos juizados estaduais cíveis.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.
Comunique-se ao juízo *a quo*.
Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027773-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027773-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro
AGRAVADO(A) : VIRTUALPAPER TECNOLOGIA PARA DOCUMENTOS ELETRONICOS
LTDA
ADVOGADO : SP242183 ALEXANDRE BORBA e outro
PARTE RÉ : VIRTUAL PAPER INC/
PARTE RÉ : SUL BRAZILIAN PRINTING COM/ GRAFICO LTDA
ADVOGADO : SP143183 ELISANGELA APARECIDA GREGGIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00210135420094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional da Propriedade Intelectual - INPI contra a decisão que, nos autos de tutela inibitória cumulada com dano material ajuizada por VIRTUALPAPER - Tecnologia para Documentos Eletrônicos Ltda. (processo nº 0021013-54.2009.4.03.6100), nestes termos acolheu a preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal, arguida em contestação pelo agravante:

(...)

Inicialmente, é imperioso apontar que não se trata de ação para anulação de registro marcário nos termos do art. 124, XIX, da Lei 9.279/96.

...

E, em se tratando de demanda em que se postula a abstenção de uso da marca, e bloqueio do site supracitado, em face tão-somente de pessoa jurídica de direito privado, nada se pedindo ao INPI, configura-se de modo incontestável a ilegitimidade da autarquia federal.

...

Ante o exposto, com base na fundamentação acima, acolho a preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal (fls. 157/167), excluo o Instituto Nacional de Propriedade Industrial do pólo passivo da ação, declaro a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da presente ação, e determino sua remessa à Justiça Estadual de São Paulo, (...).

[Tab][Tab]O agravante alega que a preliminar de incompetência absoluta foi levantada apenas no que diz respeito aos pedidos de abstenção de uso de marca, bloqueio de site e indenização por dano material, na medida em que neles está ausente o interesse da autarquia.

[Tab][Tab]Em relação ao pleito de reforma do ato administrativo, no entanto, sustenta que a competência deve permanecer no âmbito da Justiça Federal, porquanto sua participação como réu na ação principal é necessária, nesse particular.

[Tab][Tab]Postula a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, residindo o potencial lesivo da decisão recorrida no risco de, em sendo excluído da lide, restar sem apreciação o pedido de reforma do ato administrativo.

[Tab][Tab]É o relatório.
[Tab][Tab]Fundamento e decido.

[Tab][Tab]Inicialmente, verifico que, na contestação apresentada nos autos principais (fls. 142/152), o agravante postula o acolhimento da preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal apenas em relação aos pedidos de abstenção de uso, bloqueio de site e indenização. Requer, por outro lado, seja julgado o mérito da ação no tocante ao pleito de reforma do ato administrativo de competência do INPI.

[Tab][Tab]Firmado isso, com razão o agravante.

[Tab][Tab]A Constituição da República, em seu artigo 109, inciso I, nestes termos dispõe que:

Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

[Tab][Tab]O Superior Tribunal de Justiça assim já se pronunciou a respeito da competência absoluta da Justiça Federal (grifei):

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DA JUSTIÇA ESTADUAL. INTERVENÇÃO DA UNIÃO, NA QUALIDADE DE ASSISTENTE. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA FEDERAL. 1. A regra geral do art. 109, I, da Constituição Federal não distingue a natureza do processo para fins de deslocamento da competência, salvo as execuções dos processos falimentar, de acidentes do trabalho, eleitoral e trabalhista *tout court*. 2. Deveras, em face do aparente conflito entre a competência funcional estabelecida pelo art. 575, II, do CPC, e a competência *ratione personae* do art. 109, I, da Constituição Federal, prevalece esta última, norma hierarquicamente superior, devendo a execução correr no Juízo Federal, não obstante o título judicial seja oriundo da Justiça Estadual. Precedente da Corte: CC 16.397/RJ, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 17/02/97. 3. Ademais, a Súmula 150 do E. STJ dispõe que "compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas." 4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Amazonas, o suscitante. STJ, 1ª Seção, CC 41.705/AM, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25/08/2004, DJ 04/10/2004, p. 199

PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO NÃO SE JUSTIFICA EM RAZÃO DA INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA NO JUÍZO. ART. 267, VI, CPC. AÇÃO ROTULADA COMO DECLARATÓRIA. PEDIDO DE NATUREZA CONSTITUTIVA. IRRELEVÂNCIA DO NOMEN IURIS. FORMAÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL. ESCOLHA DO RÉU. FACULDADE DO AUTOR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL RATIONE PERSONAE. FIXAÇÃO NO TEXTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE AMPLIAÇÃO. I - A incompetência absoluta não é causa de extinção do feito sem julgamento do mérito, posto que não elencada como tal no art. 267, CPC, não podendo considerar-se, outrossim, que esteja subsumida na previsão do inciso VI desse artigo. II - A natureza da ação é determinada pelo conteúdo do pedido formulado, sendo irrelevante o *nomen iuris* que lhe tenha atribuído o autor, principalmente em face dos princípios da *mihi factum, dabo tibi ius* e *iura novit curia*, não cabendo ao juiz, portanto, encerrar o feito sem o julgamento do mérito sob o fundamento de que, rotulada a ação como declaratória, não teria o autor o necessário interesse processual, em razão do pedido de natureza constitutiva agregado na inicial. III - Ao autor assiste a faculdade de eleger contra quem pretende demandar, assumindo os riscos inerentes a essa opção (podendo resultar de eventual equívoco a perda da demanda), havendo a pretensão que ser examinada tal como formulada. IV - A competência da Justiça Federal tem natureza constitucional, não comportando ampliação ou restrição por outro meio que a emenda constitucional, não surgindo nas causas em que não haja ente federal ocupando a posição de autor, réu, assistente ou oponente, não bastando a simples declaração de interesse. STJ, 4ª Turma, REsp 100.766/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 15/06/1999, DJ 16/08/1999, p. 72

[Tab][Tab]A competência absoluta, dentre as quais a *ratione personae*, é inderrogável. Como consequência, uma ação deverá tramitar perante a Justiça Federal, desde que a pretensão envolva bens, interesses ou serviços da União, de suas autarquias ou empresas públicas federais. Por exclusão, ações que não se enquadrem no preceito do artigo 109, inciso I, da Constituição da República, devem tramitar perante o Juízo Estadual.

[Tab][Tab]No caso, o INPI - autarquia federal - realmente não figura como interessado nas pretensões de abstenção de uso de marca, bloqueio de site e indenização por perdas e danos, por se tratar de questão entre os

particulares integrantes da relação jurídica principal. Expressam esse entendimento os seguintes acórdãos do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (grifei):

ADMINISTRATIVO. MARCAS FIGURATIVAS. SIMILARIDADE GRÁFICA. IDENTIDADE DE CLASSES. COLIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA JULGAR O PEDIDO CONEXO DE ABSTENÇÃO DO USO DE MARCA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL QUANTO AO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR SUPOSTAS PERDAS E DANOS. POSIÇÃO PROCESSUAL DO INPI. RÉU. É de ser reconhecida a colidência de marca meramente figurativa, presentes a similaridade gráfica e a identidade de classes de produtos que visa a distinguir, sendo de prevalecer a marca que lhe era anterior. A Justiça Federal é competente para conhecer do pedido de abstenção de uso de marca, conexo ao de nulidade de registro marcário, por força do artigo 173 e parágrafo único da LPI (Lei nº 9.279/96). Decretada a nulidade de registro marcário, a sua ex-titular, por não mais detê-lo, deverá do seu uso abster-se. Incompetência da Justiça Federal quanto ao pedido de indenização por supostas perdas e danos, por se tratar de demanda entre particulares, que não gozam da prerrogativa de foro (Constituição Federal, artigo 109, I). Conforme jurisprudência pacífica, a posição processual do INPI em causas que discutem a nulidade de registro marcário, é de réu, falecendo-lhe interesse em interpor recurso em face de sentença que reconhece a legalidade de registro marcário. Apelo do INPI não conhecido e apelo da autora provido parcialmente.

TRF da 2ª Região, 1ª Turma Especializada, AC 8902018407, Rel. Des. Federal Márcia Helena Nunes, DJU 18/12/2006, p. 674/675

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MARCAS. AÇÃO DE NULIDADE. PRAZO PARA CONTESTAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO § 1º, ART. 175, DA LEI Nº 9.279/96. PEDIDO ULTERIOR DE DECRETAÇÃO DE REVELIA. INDEFERIMENTO. COLIDÊNCIA DE REGISTROS MARCÁRIOS. NULIDADE. PEDIDOS CONEXOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTES. A Lei da Propriedade Industrial é de natureza especial e, quando disciplina sobre a ação de nulidade de registro marcário, deve prevalecer sobre o CPC. Incabível a aplicação subsidiária do CPC, tendo em vista que o § 1º, do art. 175, está a considerar a participação do INPI no feito, estabelecendo especificamente ao réu titular do registro o prazo de 60 (sessenta) dias para contestar. Obviamente que o legislador levou em consideração que o procurador autárquico, representando o INPI, não seria o mesmo causídico a representar o titular do registro marcário impugnado. Daí, inaplicável o disposto no art. 191 do CPC à espécie. Não é de ser conhecido pedido de decretação de revelia deduzido tão-somente em sede de razões de apelação, sob pena de supressão de instância, sobretudo quando o atendimento do pedido se mostra inteiramente irrelevante, em decorrência da matéria envolvida na lide cingir-se à questão meramente de direito, tanto que reclamou o julgamento antecipado da causa. É de ser reconhecida nulidade de registro marcário nominativo quando na embalagem oferecida ao público consumidor, ele reproduz, quase que fielmente, elementos figurativas de marca mista evocativa, fazendo-lhe parecer idêntico à outra marca anteriormente registrada. Não se pode concluir pela ilegalidade de registro marcário quando a alegada imitação não guarda correspondência com a marca registrada. Os pedidos conexos que podem ser conhecidos pela Justiça Federal são aqueles que guardam decorrência lógica e direta com a questão da nulidade do registro marcário como, por exemplo, o pedido de abstenção de uso de registro marcário anulando. Na esteira deste raciocínio, a Justiça Federal não é competente para conhecer de pedido de abstenção de uso de signo que sequer conta com registro ou de pedido de indenização por uso indevido de marca, consistindo tais matérias em questão restrita a particulares, devendo ser decidida na esfera da Justiça Comum. Precedentes desta Turma (Apelação nº 89.02.01.01840-7). Remessa necessária e apelações a que se dá parcial provimento.

TRF da 2ª Região, 1ª Turma Especializada, AC 200151015140807, Rel. Des. Federal Márcia Helena Nunes, DJU 23/03/2007, p. 197

[Tab][Tab]Não obstante, o INPI é interessado e figura como réu da mesma ação, exclusivamente, em relação a este pedido (fls. 47/48):

Por medida de Justiça solicita, através deste douto Juízo, que o INSTITUTO NACIONAL DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL - INPI, seja condenado a conceder à REQUERENTE exclusividade sobre os elementos nominativos "VIRTUALPAPER", que compõe sua marca.

[Tab][Tab]Nessas circunstâncias, o processamento do feito perante o Juízo Estadual mostra-se incabível, tanto por ser absolutamente incompetente para processar ação na qual autarquia federal figura na qualidade de ré, quanto em razão de que referido pedido restaria privado de apreciação judicial, por força da Súmula 254 do Superior Tribunal de Justiça:

A decisão do Juízo Federal que exclui da relação processual ente federal não pode ser reexaminada no Juízo Estadual.

[Tab][Tab]Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo, para declarar a competência da Justiça Federal para o julgamento do pedido de reforma do ato administrativo, devendo a ação prosseguir no Juízo de origem apenas nesse particular.

[Tab][Tab]Intimem-se.

[Tab][Tab]Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006308-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006308-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : PROGEN PROJETOS GERENCIAMENTO E ENGENHARIA S/C LTDA
ADVOGADO : SP154069 DANIELLA GALVAO IGNEZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035705120134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Fls. 62/67 - Trata-se de pedido de reconsideração ou em caso negativo receber a petição como agravo regimental interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão de fls. 58/59 proferida por este Relator que, a teor do art. 557, II, do CPC, converteu o agravo de instrumento em retido.

Em síntese, alega a agravante que a decisão agravada acarretará dano de difícil reparação.

Feito breve relato, decido.

Nada a reconsiderar.

A teor do art. 527, parágrafo único, do CPC, a decisão que converte o agravo de instrumento é irrecurável, sendo passível de reconsideração monocrática pelo relator.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE CONVERTE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA. POSSIBILIDADE.

1. O recurso em mandado de segurança foi interposto contra acórdão do Tribunal a quo que manteve a conversão de agravo de instrumento em retido.

2. Não havendo previsão de recurso contra decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido, deve ser admitido o manejo do mandado de segurança. Precedentes: RMS 25.619/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Quarta Turma, DJe 1º.9.2008; RMS 25.143/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJ 19.12.2007; RMS 26.800/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 21.11.2008.

3. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que o agravo de instrumento não será convertido em retido quando demonstrada a existência de efetivo risco do ato judicial impugnado a causar à parte lesão grave ou de difícil reparação, o que não fora comprovado na espécie. Agravo regimental improvido."

(STJ, Proc. 201200286568, ADROMS - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 37212, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, DJ 23.10.2012, PUB. 30.10.2012).

Pelo exposto, nada a reconsiderar, bem como não conheço do presente agravo, a teor do art. 527, parágrafo único, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011623-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011623-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ALFREDO FRAGETTI espolio
ADVOGADO : SP111133 MIGUEL DARIO OLIVEIRA REIS e outro
REPRESENTANTE : LUCILA FRAGETTI
AGRAVADO(A) : HERCILIA FRAGETTI MESSINA
PARTE RÉ : METALURGICA FRAGETTI S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05035717419834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO - FAZENDA NACIONAL em face da decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a exclusão de ALFREDO FRAGETTI - ESPÓLIO e HERCILIA FRAGUETTI MESSINA no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que as contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS são regidas por lei própria (Lei nº 8.036/90), que prevê, expressamente (artigo 23), tratar-se de infração a falta do seu recolhimento, o que conduz, nos termos da Lei nº 3.807/60 (artigo 89, parágrafo único), a responsabilização dos sócios.

Ressalta, ainda, que, por tratar-se de dívida ativa não tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64) é regida, na sua cobrança, pelo artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, que estabelece a aplicação das normas relativas à responsabilidade previstas na legislação tributária (135, do CTN), civil e comercial (artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919, artigo 58, da Lei nº 6.404/1976, artigos 50, 1.016, 1.052, 1.080, do Código Civil, e artigos 339 e 349, do Código Comercial).

Aduz, por fim, que a dissolução irregular da sociedade empresária devedora é causa bastante para que o administrador da pessoa jurídica seja responsabilizado pela dívida desta com o FGTS, por tratar-se de infração à lei.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

No caso em questão, contudo, os nomes de ALFREDO FRAGETTI - ESPÓLIO e HERCILIA FRAGUETTI MESSINA não constam da CDA de fls. 14-18. Assim, para que seja possível a inclusão do corresponsável no polo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica.

Merece registro, também, que a Corte Superior pacificou o entendimento de que as contribuições ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não possuem natureza tributária, mas trabalhista e social; sendo inaplicáveis as disposições contidas no Código Tributário Nacional, dentre as quais as hipóteses de responsabilidade de terceiros previstas no art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

Nesse sentido, o enunciado nº 353 da Súmula do STJ, que expressa: "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS*".

Contudo, apesar da natureza não tributária do débito exequendo, a execução fiscal pode ser redirecionada contra os administradores da sociedade limitada, quando presente alguma das situações ensejam a descon sideração da personalidade jurídica previstas na legislação de regência.

O art. 10, do Decreto nº 3.708/19, e o artigo 1.016, do Código Civil de 2002, este último aplicável às sociedades limitadas por força do artigo 1.053, atribuem aos sócios-gerentes (administradores) a responsabilidade pelas obrigações assumidas em nome da sociedade, solidária e ilimitadamente, "pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

A dissolução irregular da sociedade empresária é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócios administradores pelas obrigações da pessoa jurídica.

Nesse sentido, a súmula 435 do STJ estabelece que: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Esse entendimento, cabe referir, também se aplica às execuções fiscais ajuizadas para a cobrança de débitos relativos às contribuições ao FGTS:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. NULIDADE. FINALIDADE CUMPRIDA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. ART. 214, § 2º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. PODERES DE ADMINISTRAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PRECEDENTES. ÔNUS DA PROVA. EXECUTADO.

1. As razões trazidas pela agravante não são aptas a infirmar os fundamentos da decisão ora recorrida, visto que, conforme consignado na decisão agravada, a modificação das conclusões da Corte de origem - citação por edital menciona expressamente o nome da empresa executada, cumprimento do objetivo da citação, e pessoa do representante legal devidamente citada - para acolher a tese de nulidade da citação por edital demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

2. Os acórdãos deixam claro que houve a tentativa de citação pessoal da empresa, a qual foi inviabilizada ante sua irregular dissolução, o que ensejou sua citação por edital. O procedimento foi correto. Conforme jurisprudência do STJ, a citação por edital, nas execuções fiscais, será devida se frustrada por intermédio de Oficial de Justiça, como na espécie.

3. 'Embora realizada a citação em nome de quem não está legitimado para responder à demanda, se o verdadeiro legitimado comparece espontaneamente para arguir a nulidade, é lícito que se considere devidamente citado, a partir do seu comparecimento.' (Resp 602.038/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.3.2004, DJ 17.5.2004 p. 203).

4. O acórdão reconhece que houve a dissolução irregular, o que autoriza o redirecionamento do feito, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19. O referido entendimento está em consonância com a jurisprudência do STJ, que permite tal mecanismo quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, fusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial.

5. Não prospera o argumento de que o Fisco não fez prova do excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei a ensejar o redirecionamento, porque, nos casos em que houver indício de dissolução irregular, como certidões oficiais que comprovem que a empresa não mais funciona no endereço indicado, inverte-se o ônus da prova para que o sócio-gerente alvo do redirecionamento da execução comprove que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27.9.2011, DJe 4.10.2011)

Todavia, o sócio cotista de empresas constituídas como sociedade limitada, se não exerce a atribuição de gerência e administração, não pode ser responsabilizado por qualquer ato pertinente a essa gestão.

Além disso, conforme a diretriz jurisprudencial firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, o exercício da gerência deve ser contemporâneo ao vencimento do débito, assim como à constatação da dissolução irregular. Confira-se, a propósito do tema, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO PELA SIMPLES

FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DO NOME NA CDA. NECESSIDADE DE O EXEQUENTE COMPROVAR OS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN. 1. É firme a orientação desta Corte no sentido de não ser possível a inclusão de diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica no polo passivo da execução fiscal, quando não estiver configurada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade. A simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, por si só, não enseja a responsabilidade do sócio, tendo em vista que a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não é objetiva. 2. A Primeira Seção, na assentada do dia 11 de março de 2009, ao julgar o REsp 1.101.728/SP (Rel. Min. Teori Albino Zavascki), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), referendou o posicionamento já reiteradamente adotado no âmbito das Primeira e Segunda Turmas no sentido de que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN". 3. Impossibilidade de inversão do ônus da prova em favor do órgão fazendário, pois o nome do sócio não consta da Certidão de Dívida Ativa. 4. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular). 5. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200800421213, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 04/05/2009)

No caso dos autos, verifico que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para constatação, reavaliação e intimação da designação do leilão dos bens penhorados, conforme certificado pelo oficial de justiça, à fl. 39, fato que configura dissolução irregular.

Sobredito pressuposto, além da qualidade de sócios-administradores dos agravados, desde a data em que houve a formação da dívida, conforme atesta a análise dos registros constantes da ficha cadastral, arquivada na Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 280-281), revelam a responsabilidade destes pelo débito.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que ALFREDO FRAGETTI - ESPÓLIO e HERCILIA FRAGUETTI MESSINA sejam incluídos no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014243-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014243-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : SERVTEC SERVICOS TECNICOS TERCEIRIZADOS LTDA
ADVOGADO : SP066331 JOAO ALVES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP
No. ORIG. : 12.00.00003-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora de veículos de propriedade da executada e determinou a suspensão da execução fiscal, com fundamento no artigo 40, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Alega a agravante, em síntese, que o fato dos veículos terem sido penhorados em outro feito executivo não impede nova constrição, já que são admitidas as penhoras sucessivas.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

O artigo 613, do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente às execuções fiscais (art. 1º, da Lei nº 6.830/80), permite que incida, sobre o mesmo bem, mais de uma penhora, assegurando a ordem de preferência aos credores.

Confira-se:

"Art. 613. Reaindo mais de uma penhora sobre os mesmos bens, cada credor conservará o seu título de preferência."

Logo, não há qualquer obstáculo à incidência do gravame nos bens móveis de propriedade da executada. Nem mesmo quando as execuções são promovidas por credores diferentes, a multiplicidade de penhoras sobre o mesmo bem é vedada, porquanto, neste caso, é observada a ordem de preferência.

Nesse sentido:

PROCESSUAL - EXECUÇÃO - CUMULAÇÃO DE PENHORAS - CRÉDITO PREFERENCIAL - CPC (ART. 613) - FALÊNCIA - DESCARACTERIZAÇÃO (DEC. 7.661, ART. 2º, I). - É possível a cumulação de penhoras sobre determinado bem do executado. A múltipla penhora não prejudica os direitos de preferência dos respectivos exeqüentes. - A efetivação da dupla penhora inibe a caracterização da falência (Dec. 7.661/45, Art. 2º, I). (RESP 200200111175, HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA: 15/12/2003 PG: 00189 RDR VOL.:00029 PG:00265)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO- DECISÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 557, DO CPC - PENHORA SUCESSIVAS SOBRE IMÓVEL - POSSIBILIDADE. 1- O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. 2 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. 3- Conforme consignado na decisão recorrida o fato do imóvel oferecido como caução já ser objeto de outra penhora por si só não o torna inidôneo ao fim colimado, até porque o artigo 616, do CPC, autoriza que penhoras sucessivas recaiam sobre um mesmo bem. 4- Agravo legal desprovido. (AI 00356454720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/06/2014)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026545-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026545-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 954/3659

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : JAIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP037843 UBIRAJARA DUGANIERI LEONI e outro
AGRAVADO(A) : ESMERINDA SIDNEY DA SILVA
PARTE RÉ : EVEREST EMPREITEIRA DE OBRAS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05756695719834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos administradores da sociedade empresária executada, cujos nomes não constam da Certidão da Dívida Ativa - CDA, no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que as contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS são regidas por lei própria (Lei nº 8.036/90), que prevê, expressamente (artigo 23), tratar-se de infração a falta do seu recolhimento, o que conduz, nos termos da Lei nº 3.807/60 (artigo 89, parágrafo único), a responsabilização dos sócios.

Ressalta, ainda, que, por tratar-se de dívida ativa não tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64) é regida, na sua cobrança, pelo artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, que estabelece a aplicação das normas relativas à responsabilidade previstas na legislação tributária (135, do CTN), civil e comercial (artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919, artigo 58, da Lei nº 6.404/1976, artigos 50, 1.016, 1.052, 1.080, do Código Civil, e artigos 339 e 349, do Código Comercial).

Requer a antecipação da tutela recursal, para que JAIRO DA SILVA e ESMERINDA SIDNEY DA SILVA, sócios da empresa executada, sejam incluídos no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

No caso em questão, porém, os nomes dos sócios não constam da CDA de fls. 17-19.

Assim, para que seja possível a inclusão do corresponsável no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica.

Merece registro, também, que a Corte Superior pacificou o entendimento de que as contribuições ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não possuem natureza tributária, mas trabalhista e social; sendo inaplicáveis as disposições contidas no Código Tributário Nacional, dentre as quais as hipóteses de responsabilidade de terceiros previstas no art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

Nesse sentido, o enunciado nº 353 da Súmula do STJ, que expressa: *"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"*.

Contudo, apesar da natureza não tributária do débito exequendo, a execução fiscal pode ser redirecionada contra os administradores da sociedade limitada, quando presente alguma das situações ensejam a desconsideração da personalidade jurídica previstas na legislação de regência.

O art. 10, do Decreto nº 3.708/19, e o artigo 1.016, do Código Civil de 2002, este último aplicável às sociedades limitadas por força do artigo 1.053, atribuem aos sócios-gerentes (administradores) a responsabilidade pelas obrigações assumidas em nome da sociedade, solidária e ilimitadamente, "pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

A dissolução irregular da sociedade empresária é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócios administradores pelas obrigações da pessoa jurídica.

Nesse sentido, a súmula 435 do STJ estabelece que: *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

Esse entendimento, cabe referir, também se aplica às execuções fiscais ajuizadas para a cobrança de débitos relativos às contribuições ao FGTS:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. NULIDADE. FINALIDADE CUMPRIDA.

COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. ART. 214, § 2º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. PODERES DE ADMINISTRAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PRECEDENTES. ÔNUS DA PROVA. EXECUTADO.

1. As razões trazidas pela agravante não são aptas a infirmar os fundamentos da decisão ora recorrida, visto que, conforme consignado na decisão agravada, a modificação das conclusões da Corte de origem - citação por edital menciona expressamente o nome da empresa executada, cumprimento do objetivo da citação, e pessoa do representante legal devidamente citada - para acolher a tese de nulidade da citação por edital demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.

2. Os acórdãos deixam claro que houve a tentativa de citação pessoal da empresa, a qual foi inviabilizada ante sua irregular dissolução, o que ensejou sua citação por edital. O procedimento foi correto. Conforme jurisprudência do STJ, a citação por edital, nas execuções fiscais, será devida se frustrada por intermédio de Oficial de Justiça, como na espécie.

3. 'Embora realizada a citação em nome de quem não está legitimado para responder à demanda, se o verdadeiro legitimado comparece espontaneamente para arguir a nulidade, é lícito que se considere devidamente citado, a partir do seu comparecimento.' (Resp 602.038/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.3.2004, DJ 17.5.2004 p. 203).

4. O acórdão reconhece que houve a dissolução irregular, o que autoriza o redirecionamento do feito, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19. O referido entendimento está em consonância com a jurisprudência do STJ, que permite tal mecanismo quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, fusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial.

5. Não prospera o argumento de que o Fisco não fez prova do excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei a ensejar o redirecionamento, porque, nos casos em que houver indício de dissolução irregular, como certidões oficiais que comprovem que a empresa não mais funciona no endereço indicado, inverte-se o ônus da prova para que o sócio-gerente alvo do redirecionamento da execução comprove que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27.9.2011, DJe 4.10.2011)

No caso vertente, a análise dos autos revela que a sociedade empresária manifestou-se à fl. 66, dando-se por citada, opondo, inclusive, embargos à execução, os quais foram julgados improcedentes (fls. 82-92).

Presente esse contexto, de acordo com a explanação supra, não pode ser admitido redirecionamento da execução contra os sócios, já que a Fazenda Pública não comprovou que houve a prática de atos com infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, que ocorreu a dissolução irregular da sociedade.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005011-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005011-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP293119 MAIRA BORGES FARIA e outro
AGRAVADO(A) : ADALBERTO DA SILVA BARBOSA e outros
: ADRIANA GONCALVES BARROS GOMES

: ANGELA MARIA JUSTINO
: ARLINDO MARANI
: BENEDITO ALVES DA SILVA FILHO
: CHARLESTON ROSA DA SILVA
: FATIMA APARECIDA CASTILHO NOVAES ROCHA
: GERSON CARLOS MARTINS
: JAQUELINE APARECIDA CARNEIRO CARREIRA
: JOSE CARLOS DE FREITAS
: JOSE DOS REIS GARCIA
: JULIO MARQUES DE OLIVEIRA
: LUIS CARLOS FERREIRA
: LUIZ CASSARO DA SILVA
: MARIA JOSE DE SOUZA
: PAULO CEZAR GONCALVES DE ALMEIDA
: RITA DA CONCEICAO COMINI
: RONALDO FRANCISCO DE PAULA
: ROSA MARIA DA SILVA
: SIDNEI DORNELLA
: SONIA FERRABOLI TELES
: RUBENS RODRIGUES ARAUJO
: ZILDA MACIEL TINELI NICOLAU
ADVOGADO : SP271759 JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA e outro
PARTE RÉ : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP150692 CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014232820134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em sede de ação ordinária que suscitou o conflito de competência, em razão da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para integrar a lide.

Decido.

Ante o decidido pelo C. STJ no Conflito de Competência nº 132.729, que conheceu do conflito para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP (anexo), resta esvaziado o objeto do presente recurso. Assim sendo, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026275-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026275-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : FIGUEIREDO FERRAZ CONSULTORIA E ENGENHARIA DE PROJETOS S/A
ADVOGADO : SP231554 CARLA CINELLI SILVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00684957220114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos, etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado à fl. 856, nos termos do artigo 501, do CPC.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000152-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000152-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : SANTA MARINA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP025427 JOSE WAGNER BARRUECO SENRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00009137120114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu o pedido de indisponibilidade dos bens dos executados nos termos do art. 185-A do CTN.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que restou comprovada a impossibilidade de localização de bens em nome dos executados.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Versa o presente recurso sobre a aplicabilidade do disposto no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, a seguir transcrito:

"Art. 185-A - Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo Legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e

direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º- A indisponibilidade de que trata o 'caput' deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º- Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o 'caput' deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido".

Com efeito, infere-se do aludido dispositivo que o decreto de indisponibilidade pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - 2ª T., AgRg no AREsp 413209 / BA, Rel. Min. Og Fernandes, j. em 19/11/13, DJe em 29/11/13).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO. ARTIGO 185-A DO CTN.

AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. MEDIDA QUE DEVE SER APLICADA SOMENTE EM CASOS EXCEPCIONAIS. 1. Para que se adote a medida excepcional e extrema de decretação da indisponibilidade dos bens e direitos dos executados, devem ser observados requisitos exigidos pela jurisprudência. 2. Da análise dos documentos acostados aos autos, extrai-se que não houve, nos autos subjacentes, esgotamento das diligências para localização de bens passíveis de penhora, especialmente com relação aos co-executados (sócios). 3. Portanto, ao menos por ora, a situação que se apresenta não se enquadra na hipótese excepcional justificadora da decretação de indisponibilidade de bens. 4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF - 3ª Região, AI 392351, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. em 30/03/10, e-DJF3 em 08/04/10).

Na espécie, verifico que restou evidenciado ter a Procuradoria da Fazenda Nacional esgotado as diligências visando à localização de bens passíveis de constrição em nome da parte executada junto ao banco de dados do Renavam e DOI (Declaração de Operações Imobiliárias).

Colaciono, por oportuno, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

(...)

2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, a fundamentar o não provimento do recurso: A indisponibilidade universal de bens e direitos prevista no art. 185-A do Código Tributário Nacional depende da comprovação do esgotamento de diligências em busca de bens penhoráveis do devedor (...) A executada foi citada pelo correio (fl. 17), mas não efetuou o pagamento. Houve a penhora de bem da empresa (fls. 22/24). Foram designados leilões, os quais foram infrutíferos (fl. 86). O pedido de redirecionamento da execução fiscal em relação aos codevedores foi indeferido em razão da prescrição intercorrente (fls. 102 e 118/124), razão pela qual não deve ser deferida a indisponibilidade de bens em relação a estes. Em relação a tal questão ainda pendente de julgamento recurso especial/extraordinário interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela exequente. Foi deferido o rastreamento e bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do Sistema Bacen-jud (fl. 126/126v.), que resultou negativo (fl. 127). Entretanto, não há nos autos elementos que indiquem que a União tenha realizado ou requerido quaisquer outras diligências, por exemplo, pesquisas junto ao Cartório de Registro de Imóveis e ao Denatran. Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se. A agravante não traz subsídios que infirmem a

aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo legal (fls. 177/177v.).

(...)

4. Embargos de declaração não providos."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00251596620134030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 16/09/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR. ART. 185-A DO CTN. DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CABIMENTO.

- Para a decretação da indisponibilidade em questão é necessário que a dívida seja tributária, seja o devedor devidamente citado e não apresente bens à penhora. Ademais, é imprescindível o prévio esgotamento dos meios de localização de bens penhoráveis a ele pertencentes. Precedentes do STJ.

- Cabível a decretação da medida na hipótese de leilão negativo de bens eventualmente constritos. Precedentes.

- No caso, é possível o deferimento da providência pleiteada, à vista de que foram atendidos os pressupostos que lhe são essenciais.

(...)

- Agravo de instrumento a que se dá provimento. "

(TRF3, QUARTA TURMA, AI 00246296220134030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, e-DJF3 21/05/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para que seja decretada a indisponibilidade de bens da executada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0001522-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001522-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP313976 MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro
AGRAVADO(A) : HEITOR LASO GONCALVES e outros
: IVETE VALERIA DE OLIVEIRA COSTA
: NANCY MORETTI JERONIMO
: IRENE SOARES CARDOSO
: HELIO DE ARAUJO GIAJ LEVRA
: FERNANDO BARSOTTI
: LILIAN HELENA BUSO RIBEIRO
: PALMIRA REZENDE
: JACI GONCALVES DE ANDRADE
: JUSSARA MARLY SIRNA COLONNESE
ADVOGADO : SP208231 GUILHERME BORGES HILDEBRAND e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : EDE 2015042860
EMBGTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00216719320004036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 662/663 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal em face da decisão proferida por este Relator às fls. 660/661 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão da sócia Celina Aparecida Babosa de Oliveira no polo passivo da ação.

Em síntese, alega a embargante que na r. decisão embargada há erro material ou contradição na parte dispositiva.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante.

Neste caso, verifico a presença de mero erro material que na sua correção não há qualquer alteração de fundo no julgado, ou seja, de sua leitura se verifica qual a intenção do julgador de modo que a simples correção de uma palavra, termo, inclusive frase não vai alterar em nada o direito da parte ou trazer-lhe qualquer prejuízo ou benefício que antes já não houvera sido verificado.

Assim, à fl. 661, onde se lê:

*"Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão da sócia Celina Aparecida Barbosa de Oliveira no polo passivo da ação."*

Leia-se:

*"Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, **nego seguimento** ao agravo de instrumento."*

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração, para sanar o erro material apontado, mantendo, no mais, a decisão de fls. 660/661.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002457-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002457-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : ANTONIO NUNZIO e outro
DEOLIDES MARIA NUNZIO
ADVOGADO : SP175035 KLAUS COELHO CALEGÃO
INTERESSADO(A) : AUTO POSTO AMARELINHO LTDA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 83.00.00010-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para determinar a exclusão dos sócios Antonio Nunzio e Deolides Maria Nunzio, em virtude do reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente para fins de redirecionamento do feito executivo.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de reconhecimento da prescrição intercorrente, haja vista que o marco inicial da contagem do prazo deve ser o momento da ocorrência da lesão do direito.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cinge-se a discussão à possibilidade de redirecionamento da execução referente à cobrança de FGTS aos sócios-gerentes com o fito de que adimplam os valores devidos.

Analisando aos autos, verifico que os débitos são alusivos ao período de 03.1967 a 04.1970. Em vista disso, foi ajuizada ação de execução cuja citação da executada se deu em 07.07.1983 (fls. 92v).

Constato, ainda, que houve penhora de bem ocorrida em 03.09.1985 (fls. 103v) e que posteriormente, em virtude de dificuldades para satisfação do débito, o efeito executivo foi sobrestado por várias vezes, de modo que sobreveio em 09.11.2010 (fls. 143) o pedido de redirecionamento da execução aos sócios-gerentes que se efetivou com a citação ocorrida em 12.08.2011 (fls. 154).

Nesse contexto, entendo que não há que se cogitar acerca do reconhecimento da prescrição intercorrente, tendo em conta que se trata da cobrança de débitos de FGTS, cujo prazo prescricional é trintenário, por força da disposição inserta no art. 23, §5, da Lei nº 8036/1990.

A propósito, colaciono precedente desta E.Corte e do C.STJ :

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO TRINTENARIA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 100.249-2, pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis, possuindo natureza social, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional e, portanto, sujeitas ao prazo prescricional trintenário, até mesmo em relação às contribuições relativas ao período anterior à EC n.º 08/77. 2. Nos termos do artigo 8º, §2º da Lei 6830/80, o despacho do juiz que ordena a citação interrompe o lapso prescricional. 3. O ajuizamento da execução fiscal em 07.07.1983, para cobrança de dívida de contribuições ao FGTS do período de outubro de 1968 a julho de 1971, enquanto o despacho que determinou a citação da empresa-executada se dera em 20.07.1983 (fls. 5 dos autos principais). 4. Suspenso, o feito retomou seu curso e a citação do sócio foi determinada em 19.09.2002, concluindo-se não ter havido decurso do prazo prescricional trintenário, pois é pacífico o entendimento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo prescricional após o despacho que ordenou a citação da empresa executada, ex vi o artigo 8º, parágrafo 2º, da Lei nº 6.830/80 (AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO). 5. Sobre o tema da interrupção da prescrição nas obrigações solidárias, o artigo 204, parágrafo 1º, do Código Civil reza que a interrupção por um dos credores solidários aproveita aos outros e apenas decorridos mais de 30 (trinta) anos após referido despacho de citação da empresa é que ocorre a prescrição intercorrente para o

redirecionamento aos sócios . 6. Por entender que o não reconhecimento da prescrição intercorrente importa em existência de crédito plenamente exigível em face do sócio, se afigura possível a manutenção deste no pólo passivo da demanda, uma vez que não transcorridos mais de 30 (trinta) anos do despacho que ordenou a citação da empresa executada. 7. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00751296520034036182, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, Primeira Turma, j. 25/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO AO ART 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - FGTS - NATUREZA JURÍDICA - PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. ARTS. 173 E 174 DO CTN- INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES - VÍCIOS NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA- REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

- O julgador não é obrigado a abordar todos os temas invocados pelas partes, para decidir a questão controvertida, se apenas um deles é suficiente ou prejudicial dos demais.

- Consolidou-se a jurisprudência desta Corte, na esteira de entendimento consagrado do Pretório Excelso, no sentido de que os recolhimentos para o **FGTS** têm natureza de contribuição social, por isso, o prazo tanto de decadência como o de **prescrição** é trintenário, sendo inaplicáveis os arts. 173 e 174-CTN.

- Questão baseada na alegação de possíveis vícios na **CDA**, ou seja, em matéria de fato, cuja apreciação não se coaduna com a via do recurso especial, encontra óbice na Súmula 07/STJ.- Recurso especial conhecido, porém improvido. REsp 791772 Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, data da Publicação DJ 13/02/2006 p. 786

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1-A do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente e determinar o regular prosseguimento do feito executivo.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002476-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002476-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : TRANSCOLE TRANSPORTES URGENTES EIRELI
ADVOGADO : SP076944 RONALDO CORREA MARTINS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI>
SP
No. ORIG. : 00016601020144036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela TRANSCOLE TRANSPORTES URGENTES EIRELI contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", nos embargos à execução, que julgou deserto o seu recurso de apelação, por falta de recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno.

Sustenta o agravante, em síntese, que nos termos da Resolução nº 278 de 28 de maio 2007, do TRF-3ª Região, no

item XI, prevê que os embargos à execução distribuídos por dependência, não estão sujeitos ao pagamento das custas iniciais e de apelação. Sustenta, ainda, que na hipótese de se entender pela necessidade do recolhimento do porte de remessa e retorno, consoante o disposto no § 2º do art. 511 do CPC, a apelante deveria ter sido intimada para, no prazo de 05 dias, proceder ao recolhimento das respectivas custas.

Decido.

Nos termos do artigo 558, do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Conforme orientação desta E. Corte contida na Resolução nº 278 /2007, e considerando os termos da Lei nº 9.289, de 04/07/96, o recorrente deverá providenciar o recolhimento das custas do preparo.

No entanto, a própria Lei nº 9.289/96, dispensa o recolhimento de preparo na apelação interposta nos embargos à execução.

Porém, o MM. Juízo "a quo" não recebeu a apelação por falta do recolhimento do valor correspondente ao porte de remessa e retorno dos autos. Por não se tratar de valor correspondente ao preparo recursal, o valor referente ao porte de remessa e retorno dos autos é devido no caso em espécie.

Assim, entendo que deve ser intimada a parte agravante para que proceda ao recolhimento do valor destinado ao porte de remessa e retorno dos autos, porquanto referida importância, necessária ao prosseguimento do recurso interposto, não integra o preparo recursal - dispensável no caso em tela.

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo para que seja determinada a intimação da parte agravante para o recolhimento do valor destinado ao porte de remessa e retorno dos autos.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002745-06.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.002745-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : VADENIR DA COSTA
ADVOGADO : PR030611 ADEMILSON DOS REIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO MS
No. ORIG. : 08007775220148120033 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação de execução, que condicionou o processamento dos embargos opostos pela Autarquia ao recolhimento das custas no prazo de 30 dias.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a Autarquia goza das mesmas prerrogativas da Fazenda Pública no tocante à desnecessidade de adiantamento de custas, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Acerca da necessidade de recolhimento de custas processuais pela Autarquia Previdenciária, filio-me a orientação jurisprudencial existente no C.STJ no sentido da sua desnecessidade, haja vista que o INSS para esses fins se equipara à Fazenda Pública.

Neste sentido, segue precedente do C.STJ:

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INSS. PAGAMENTO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS AO FINAL. SÚMULA 178/STJ. 1 - A autarquia previdenciária, equiparada em prerrogativas e privilégios à Fazenda Pública, está dispensada do depósito prévio de custas e despesas processuais, que serão pagas ao final, caso vencida, o que não se confunde com isenção das mesmas. 2 - Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:

(AGRESP 201101083044, Relator Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 14.02.2012, DJE DATA:27/02/2012).

Sendo assim, verifico que merece prosperar o pleito recursal, razão pela qual, entendo que deve ser reformada a r.decisão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar que os embargos à execução do INSS sejam processados e as custas recolhidas, nos termos da fundamentação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003249-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : HERCULES LUIS GALHARDO
ADVOGADO : SP249146 FABIANA MARONGIO PIRES E BARROS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00004015120034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hércules Luis Galhardo contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu o pedido de anulação da arrematação, bem como da concessão da Justiça Gratuita.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, ter comprovado nos autos que o seu pedido de parcelamento foi feito em momento anterior à realização da hasta pública, bem como o preenchimento dos requisitos para a concessão da gratuidade processual.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

"Ab initio", destaco que a jurisprudência está consolidada nesta E.Corte no sentido de que o deferimento de pedido de parcelamento após a realização da hasta pública não tem o condão de tornar sem efeito a arrematação do bem.

A propósito:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À ARREMATACÃO. REAVALIAÇÃO DO IMÓVEL POR OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 13, § 1º, LEF. LEILÃO EM SEGUNDA PRAÇA. ALEGAÇÃO DE PREÇO VIL. NÃO OCORRÊNCIA. PARCELAMENTO POSTERIOR À HASTA DO IMÓVEL. EFEITOS PROCESSUAIS JÁ CONSOLIDADOS. 1. Arrematado o imóvel na EF nº 1999.61.11.000901-8, pelo valor de R\$ 450.000,00 (quatrocentos e cinquenta mil reais), em 30/04/2008, por NICOLA TOMMASINI e CAIO IBRAHIM DAVID (f. 32/33). Posteriormente, autora informou que pediu o parcelamento dos débitos pelo REFIS, nos moldes da Lei nº 11.941/2009, de 27/05/2009, c/c o artigo 151 do CTN, em 17/08/2009 (f. 91/111). 2. A sentença informa que o bem imóvel foi avaliado inicialmente, em 17/04/2000, em R\$ 500.000,00, tendo a execução sido sobrestada duas vezes em razão da adesão da embargante a programas de parcelamento de débitos fiscais. Posteriormente a executada requereu a reavaliação do bem, o que foi deferido, com o novo valor de avaliação apresentado a executada foi intimada em 30/01/2008, tendo decorrido in albis o prazo previsto no artigo 13, § 1º, da Lei de Execução Fiscal, até a data da publicação do edital em 23/03/2009, incidindo a preclusão. 3. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, havendo impugnação tempestiva e fundamentada, é possível a reavaliação do bem penhorado, por perito judicial, nos termos do artigo 13, § 1º, da Lei 6.830/80, arcando o requerente com o ônus do pagamento dos honorários periciais. Entrementes, a ora embargante assim não procedeu, havendo de se reconhecer a perda do direito de impugnar o valor da avaliação, nos moldes da Lei nº 6.830/80, ante a ocorrência da preclusão. 4. Cumpre ressaltar que o caput do artigo 692 do Código de Processo Civil dispõe que "Não será aceito lanço que, em segunda praça ou leilão, ofereça preço vil", estabelecendo, ainda, o § 1º, V, do artigo 694 que a arrematação poderá ser tornada sem efeito quando realizada por preço vil, nada obstante considerada perfeita, acabada e irretroatável, uma vez assinado o respectivo auto, mesmo que julgados procedentes os embargos do executado. Assim, o próprio estatuto processual, no inciso VI do artigo 686, ao prever a possibilidade de alienação por valor inferior à avaliação, em segundo leilão, designado entre os dez e os vinte dias seguintes ao primeiro em que não houve lanço superior à avaliação, ressalva a hipótese de preço vil, ao reportar-se ao artigo 692. 5. O Superior Tribunal de Justiça, atualmente, admite a possibilidade de preço vil quando inferior a 50% da avaliação, e, ainda assim, desde que sejam observadas as circunstâncias e peculiaridades do caso concreto para definir sobre a eficácia ou não do ato, diante da ausência de critérios objetivos de sua aferição e caracterização. No caso, o imóvel foi reavaliado em R\$ 700.000,00 em 30/01/2008. Sendo que a arrematação foi concretizada por R\$ 450.000,00 alcançou, em segundo leilão, 64,28% (sessenta e quatro vírgula vinte e oito por cento) do valor da reavaliação e, portanto, o preço não pode ser considerado vil. 6. Cumpre destacar que o parcelamento, enquanto causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, VI, CTN), não atinge a eficácia do ato de arrematação, muito anterior (30/04/2009, f. 32/33), objeto de embargos, julgados improcedentes por sentença apelada. 7. Na espécie, houve pedido de parcelamento (f. 91/111), mas feito muito tempo depois da arrematação, julgada válida por sentença proferida em embargos à arrematação, que se processa sem efeito suspensivo. A ineficácia do parcelamento posterior à arrematação, para o fim de suspender os efeitos do ato de alienação judicial, já foi

reconhecida em acórdãos desta Corte. 8. Diante da jurisprudência firmada, o parcelamento, mesmo depois de admitido e aperfeiçoado, não elide os efeitos de atos processuais consolidados durante o curso da execução fiscal, em que inexistente causa de suspensão da exigibilidade fiscal, aplicando-se apenas ao produto da arrematação a destinação pertinente, conforme seja cumprido ou rescindido o acordo fiscal. 9. Não obstante a alegada violação do artigo 686, V, do Código de Processo Civil, não trouxe aos autos elementos que comprovem o asseverado. 10. Portanto, não prospera a irrisignação da embargante, mantida a sentença de primeiro grau. 11. Apelação improvida.

(AC 00023181920094036111, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, Terceira Turma, j. 14.11.13, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2013)

Contudo, entendo que deve ser deferida a concessão da Justiça Gratuita, haja vista a juntada aos autos de declaração de pobreza (fls.25)

Neste sentido, colaciono precedente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE. CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA. MP Nº 2.196-3/01. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO. MP 2.196-3/2001 . DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo. II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50). III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais. IV - Créditos cedidos à União Federal, nos termos da Medida Provisória n. 2.196-3/2001. V - Regularidade da Certidão de Dívida Ativa e possibilidade de ajuizamento de execução fiscal. VI - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no Representativo de Controvérsia n. 1.123.539/RS, de Relatoria do Ministro Luiz Fux. VII - Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF3, AI 00288664720104030000, Relator Des. Fed. Regina Costa, Sexta Turma, j. 17.05.2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para conceder os benefícios da Justiça Gratuita ao executado, nos termos da fundamentação. Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003365-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003365-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : SET S CONFECOES LTDA -ME e outros
: EMI VIVIANI MORIKAWA
: SERGIO MORIKAWA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª Ssj> SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos administradores da sociedade empresária executada, cujos nomes não constam da Certidão da Dívida Ativa - CDA, no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que as contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS são regidas por lei própria (Lei nº 8.036/90), que prevê, expressamente (artigo 23), tratar-se de infração a falta do seu recolhimento, o que conduz, nos termos da Lei nº 3.807/60 (artigo 89, parágrafo único), a responsabilização dos sócios.

Ressalta, ainda, que, por tratar-se de dívida ativa não tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64) é regida, na sua cobrança, pelo artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, que estabelece a aplicação das normas relativas à responsabilidade previstas na legislação tributária (135, do CTN), civil e comercial (artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919, artigo 58, da Lei nº 6.404/1976, artigos 50, 1.016, 1.052, 1.080, do Código Civil, e artigos 339 e 349, do Código Comercial).

Requer a antecipação da tutela recursal, para que os sócios da empresa executada, seja incluídos no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

No caso em questão, porém, os nomes dos sócios não constam das CDA's de fls. 15-56.

Assim, para que seja possível a inclusão do corresponsável no polo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica.

Merece registro, também, que a Corte Superior pacificou o entendimento de que as contribuições ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não possuem natureza tributária, mas trabalhista e social; sendo inaplicáveis as disposições contidas no Código Tributário Nacional, dentre as quais as hipóteses de responsabilidade de terceiros previstas no art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

Nesse sentido, o enunciado nº 353 da Súmula do STJ, que expressa: *"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"*.

Contudo, apesar da natureza não tributária do débito exequendo, a execução fiscal pode ser redirecionada contra os administradores da sociedade limitada, quando presente alguma das situações ensejam a desconsideração da personalidade jurídica previstas na legislação de regência.

O art. 10, do Decreto nº 3.708/19, e o artigo 1.016, do Código Civil de 2002, este último aplicável às sociedades limitadas por força do artigo 1.053, atribuem aos sócios-gerentes (administradores) a responsabilidade pelas obrigações assumidas em nome da sociedade, solidária e ilimitadamente, "pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

A dissolução irregular da sociedade empresária é fundamento bastante para atrair a responsabilidade dos sócios administradores pelas obrigações da pessoa jurídica.

Nesse sentido, a súmula 435 do STJ estabelece que: *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

Esse entendimento, cabe referir, também se aplica às execuções fiscais ajuizadas para a cobrança de débitos relativos às contribuições ao FGTS:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. VALIDADE. SÚMULA 7/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE. NULIDADE. FINALIDADE CUMPRIDA. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. ART. 214, § 2º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. PODERES DE ADMINISTRAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA 435/STJ. PRECEDENTES. ÔNUS DA PROVA. EXECUTADO.

1. As razões trazidas pela agravante não são aptas a infirmar os fundamentos da decisão ora recorrida, visto que, conforme consignado na decisão agravada, a modificação das conclusões da Corte de origem - citação por edital menciona expressamente o nome da empresa executada, cumprimento do objetivo da citação, e pessoa do representante legal devidamente citada - para acolher a tese de nulidade da citação por edital demandaria o reexame do acervo fático-probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da

Súmula 7 do STJ.

2. Os acórdãos deixam claro que houve a tentativa de citação pessoal da empresa, a qual foi inviabilizada ante sua irregular dissolução, o que ensejou sua citação por edital. O procedimento foi correto. Conforme jurisprudência do STJ, a citação por edital, nas execuções fiscais, será devida se frustrada por intermédio de Oficial de Justiça, como na espécie.

3. 'Embora realizada a citação em nome de quem não está legitimado para responder à demanda, se o verdadeiro legitimado comparece espontaneamente para arguir a nulidade, é lícito que se considere devidamente citado, a partir do seu comparecimento.' (Resp 602.038/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 2.3.2004, DJ 17.5.2004 p. 203).

4. O acórdão reconhece que houve a dissolução irregular, o que autoriza o redirecionamento do feito, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19. O referido entendimento está em consonância com a jurisprudência do STJ, que permite tal mecanismo quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, fusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial.

5. Não prospera o argumento de que o Fisco não fez prova do excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei a ensejar o redirecionamento, porque, nos casos em que houver indício de dissolução irregular, como certidões oficiais que comprovem que a empresa não mais funciona no endereço indicado, inverte-se o ônus da prova para que o sócio-gerente alvo do redirecionamento da execução comprove que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27.9.2011, DJe 4.10.2011)

No caso vertente, a análise dos autos revela que a sociedade empresária executada foi localizada na citação pelo correio (fls. 58-60), sem, contudo, oferecer bens à penhora.

Ocorre que a simples inexistência de bens passíveis de constrição não é suficiente para configurar a responsabilidade dos sócios, nem pressupõe o encerramento irregular da pessoa jurídica.

Assim, não comprovada pela Fazenda Pública a prática, pelos administradores da sociedade empresária, de qualquer ato com infração à lei, ao contrato ou estatuto social, ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade, deve ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003384-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003384-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ADOLFO GABRIEL RICARDO DA COSTA
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013943120154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adolfo Gabriel Ricardo da Costa, diante da decisão que indeferiu o pedido de concessão de liminar, a fim de não ser incorporado às Forças Armadas.

Alega que na época da dispensa do impetrante do serviço militar, em 19/03/2008, a legislação não autorizava nova convocação dos MFDV portadores do certificado de dispensa de incorporação - CDI após a conclusão do curso. Sustenta que a Lei nº 12.336/2010, que passou a prever a convocação, não pode retroagir, por força do princípio tempus regit actus, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

Decido.

A respeito da convocação, para o serviço militar obrigatório, de estudantes graduados nos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, a orientação firmada no âmbito dos tribunais era no sentido da inexigibilidade, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, caput, da Lei nº 5.292/1967.

Mesmo com o advento da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, cujo teor permitiu, expressamente, a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, esta Egrégia Corte consolidou o entendimento de que os dispensados anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio tempus regit actum, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº 12.336/2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados".

Faço transcrever a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003839-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003839-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 970/3659

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARIVONE MOURAO e outro
: JOSE EMILIO OLO BRANDAO
PARTE RÉ : TRES M IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP111074 ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00016885120004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em execução fiscal, que determinou exclusão dos sócios no polo passivo do feito.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que, constatada a dissolução irregular da empresa executada, os sócios devem ser incluídos no polo passivo da execução.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

"Ab initio", saliento que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em julgamento de recurso submetido ao procedimento da repercussão geral (CPC, art. 543-B), considerou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93:

"O artigo 13 da Lei n. 8.620/93, ao vincular a simples condição de sócio à obrigação de responder solidariamente, estabeleceu uma exceção desautorizada à norma geral de Direito Tributário, que está consubstanciada no artigo 13 5, inciso III do CTN, o que evidencia a invasão da esfera reservada a lei complementar pelo artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição".

(STF, RE n. 562.276, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.11.10, cfr. Notícias STF, 03.11.10)

Destarte, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do mencionado artigo, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Neste sentido, seguem precedentes da Primeira Seção:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.

I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.

II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.

III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de

02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei.

IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do polo passivo da execução.

(TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.

No que tange à exclusão dos sócios do polo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

Consoante entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Neste sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min.

Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, certificou o Oficial de Justiça, em 25/09/2008, que:

"...estive na Rua Alpes nº 9, Presidente Dutra e lá fui atendido por um jovem que se apresentou como Arnaldo da Silva declarou que funciona no local há cerca de 1 ano a empresa New Service Assessoria, Consultoria Administrativa S/C Ltda.(não forneceu o nº do CNPJ) e não tem relação nenhuma com o executado Três M Ind. e Com. de Plásticos Ltda. e outros não havendo bens da mesma no local. Certifico, mais, que entrei em contato com

o número de telefone 6431-2525 (constante do auto de penhora), atendeu uma voz masculina que se apresentou como Ricardo e declarou desconhecer a executada, não informou onde o telefone está instalado)...". (fl. 57). Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, a empresa não foi localizada no endereço constante da inicial, ficha da JUCESP e do CNPJ, sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios José Emílio Olo Mourão e Marivone Mourão. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão dos sócios no polo passivo do feito. Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003947-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003947-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : BL BITTAR IND/ E COM/ DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SP201283 ROBERTO TORRES DE MARTIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00175763120134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada para a cobrança de débitos relativos à contribuições previdenciárias, determinou, de ofício, a exclusão dos sócios, cujos nomes constam na Certidão da Dívida Ativa - CDA, do polo passivo da demanda.

Alega a agravante preliminar de preclusão "pro iudicato", por ter o Juízo "a quo" reconsiderado, sem a interposição de qualquer recurso, a decisão que havia mantido os sócios no polo passivo da execução fiscal. Defende a legitimidade passiva dos sócios, mesmo após a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/93, por aplicação do artigo 135, do CTN, já que configurada a infração à Lei nº 8.212/90, por não ter havido o repasse dos débitos relativos a contribuições sociais descontadas de seus empregados.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

Afasto a alegação de preclusão "pro iudicato".

É lícito ao juiz, a qualquer tempo e grau de jurisdição, não estando exaurido seu ofício na causa, reexaminar acerca das condições da ação. O reconhecimento da ilegitimidade da parte é matéria de ordem pública, não estando sujeita a preclusão.

Confira-se, a esse respeito, o seguinte precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONDIÇÕES DA AÇÃO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR. CRUZADOS NOVOS RETIDOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 E LEI Nº 8.024/90. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. INOCORRÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE.

1. As condições da ação, como sói ser a legitimidade ad causam, encerram questões de ordem pública cognoscíveis de ofício pelo magistrado, e, a fortiori, insuscetíveis de preclusão pro iudicato. Precedentes do STJ:

EREsp 295.604/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 01/10/2007 e AgRg no Ag 669.130/PR, QUARTA TURMA, DJ 03/09/2007.

2. In casu, o acórdão recorrido reconheceu a incompetência da Justiça Federal, em razão da ilegitimidade passiva do Banco Central - BACEN, para responder pela correção monetária relativa a período anterior à transferência dos ativos retidos para o BACEN. 3. É que os bancos depositários são responsáveis pela correção monetária dos ativos retidos até o momento em que esses foram transferidos ao Banco Central do Brasil.

Conseqüentemente, os bancos depositários são legitimados passivos quanto à pretensão de reajuste dos saldos referente ao mês de março de 1990, bem como ao pertinente ao mês de abril do mesmo ano, referente às contas de poupança cujas datas de aniversário ou creditamento foram anteriores à transferência dos ativos.

Precedentes: REsp 637.966 - RJ, DJ de 24 de abril de 2006; AgRg nos EDcl no REsp 214.577 - SP, DJ de 28 de novembro de 2005; RESP 332.966 - SP; DJ de 30 de junho 2003.

4. Deveras, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal, em razão da ilegitimidade ad causam do Banco Central, impõe a anulação dos atos decisórios e, a fortiori, remessa dos autos à Justiça Estadual, a teor do que dispõe o art. 113, caput, e § 2º, do CPC).

5. Recurso Especial parcialmente provido para determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual (art. 113, caput, e § 2º, do CPC).

(RESP 200800992226, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 02/02/2010)

Passo ao exame do mérito.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, no sentido de que, "se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido. (RESP 201000321007, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2010.)

No caso em questão, os nomes dos sócios constam das CDA's de fls. 10-51. Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva "ad causam do sócio", ao qual compete o ônus da prova de não estarem caracterizadas, pelas vias cognitivas próprias, conforme frisado alhures, as hipóteses legais de responsabilização tributária, nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional c. c. o artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Cumprido ressaltar, sem que constitua demasia, que esse entendimento prevalece mesmo após a revogação artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, porquanto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ainda durante a sua vigência, era no sentido da aplicação conjunta com o art. 135 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido: AI 201003000308198, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 10/03/2011 PÁGINA: 428.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004036-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004036-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : DONATO ANTONIO DE FARIAS e outro
: ALMIR GOULART DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE AUTORA : ALBERTO TCHAKERIAN (= ou > de 60 anos) e outros
: LUIZ CARLOS ROBERTO DE SOUSA
: MARIA APARECIDA RODRIGUES
: REGINA GONCALVES CASTANHEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03177392319974036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo advogado Donato Antonio de Farias e outro em face da decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" que fixou os honorários sucumbenciais pagos na proporção de 2/3 para o advogado Almir Goulart da Silveira e 1/3 para o advogado Orlando Faracco Neto, nos termos do art. 22, §3º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, determinando a expedição dos alvarás de levantamento.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que tem direito à integralidade dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, considerando que a revogação de seu mandato e a nomeação de novo advogado feita pelos autores Alberto Tchakerian, Regina Gonçalves Castanheira e Luís Carlos Roberto de Souza, se deu posteriormente ao início da execução.

Decido.

Nos termos do artigo 558, do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

No presente caso, trata-se da destinação dos honorários sucumbenciais fixados em ação de conhecimento transitada em julgado em razão da revogação do mandato judicial então outorgado aos advogados Donato Antônio

de Farias e Almir Goulart da Silveira e nomeação de outro profissional, Dr. Orlando Faracdo Neto, que deu início à fase executiva.

Compulsando os autos, verifica-se que a parte agravante foi constituída para representar e defender os interesses de todos os autores quando do ajuizamento da ação ordinária, através dos instrumentos de mandatos juntados às fls. 48, 52, 56, 60 e 63, os quais datam de abril/1997.

A ação foi ajuizada em 1997, quando já estava em vigor a Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia) que em seu artigo 22, "caput", garante ao advogado o direito aos honorários de sucumbência.

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência."

Dispõe os artigos 23 e 24, da Lei nº 8906/94:

Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.

§ 1º A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

§ 2º Na hipótese de falecimento ou incapacidade civil do advogado, os honorários de sucumbência, proporcionais ao trabalho realizado, são recebidos por seus sucessores ou representantes legais.

§ 3º É nula qualquer disposição, cláusula, regulamento ou convenção individual ou coletiva que retire do advogado o direito ao recebimento dos honorários de sucumbência.

§ 4º O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convencionados, quer os concedidos por sentença.

Assim, conforme os dispositivos acima, bem como nas provas juntadas aos autos, demonstram que a parte agravante atuou na defesa dos interesses de todos os autores durante todo o processo de conhecimento e em parte do processo de execução - torna-se claro que os honorários advocatícios fixados naquela fase lhe pertencem, não tendo a revogação do seu mandato, realizado por três dos cinco autores, apenas na fase executória, o condão de retirar-lhe a titularidade da referida verba.

Com efeito, é de se repetir que os honorários de sucumbência arbitrados na fase cognitiva pertencem integralmente aos advogados que representavam os autores à época da formação do título executivo, possuindo esses patronos inclusive o direito autônomo para executar a sentença neste tocante.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS REQUISITÓRIOS A FAVOR DOS ADVOGADOS ORA AGRAVANTES, PARA RECEBIMENTO DE VALORES A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM AÇÃO DE CONHECIMENTO TRANSITADA EM JULGADO - REVOGAÇÃO DE MANDATO JUDICIAL DURANTE A FASE EXECUTIVA - PATRONO QUE ATUOU NA FASE DE CONHECIMENTO - ARTIGOS 23 E 24 DA LEI Nº 8.906/94 - RECURSO PROVIDO. 1. Os advogados ora agravantes representavam os autores durante toda a fase de conhecimento, não obstante a falta de efetiva intervenção nos autos já que houve substabelecimento com reserva de poderes de modo que outros advogados levaram adiante o feito; a revogação do mandato pela parte autora apenas durante execução do título judicial não lhes retira a titularidade da referida verba. 2. Os honorários de sucumbência arbitrados na fase cognitiva pertencem integralmente aos advogados que representavam os autores à época da formação do título executivo, possuindo esses patronos inclusive o direito autônomo para executar a sentença neste tocante. 3. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 466975, Processo: 00048973220104030000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johonsom Di Salvo, Data da decisão: 07/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVOGAÇÃO DE MANDATO NA FASE DE EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ARBITRADOS NA SENTENÇA PERTENCEM AO ADVOGADO QUE ATUOU NA FASE DE CONHECIMENTO.

1. Os honorários de sucumbência determinados na sentença exequenda pertencem ao advogado que atuou na fase de conhecimento, como remuneração do serviço profissional prestado naquela fase processual. Em sendo o mesmo destituído posteriormente, na fase executória, e constituindo-se novo advogado, a este somente cabem os eventuais honorários da execução, nos termos do parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

2. In casu, sequer teria relevância o fato de o novo advogado ter ingressado como patrono do autor no início ou

não da execução, eis que a mencionada parte foi condenada em honorários advocatícios, em virtude da procedência dos embargos à execução opostos pela ré.

3. Agravo interno desprovido.

(AG 201002010029826, Desembargador Federal MARCELO PEREIRA/no afast. Relator, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::29/09/2010 - Página::284/285.)

Pelo exposto, presentes os requisitos do artigo 558 do CPC, defiro o efeito suspensivo tão somente para obstar a expedição dos ofícios requisitórios correspondente à verba honorária fixada em nome do novo advogado.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004095-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004095-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : PEDRO ISRAEL NOVAES DE ALMEIDA FILHO
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012600420154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo" em mandado de segurança que deferiu o pedido liminar para reconhecer ao impetrante o direito a ser afastada a sua reconvocação para o Serviço Militar Inicial das Forças Armadas.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a Lei nº 12.336 de 12 de outubro de 2010, trouxe nova redação à lei do serviço militar (Lei nº 4.375/64) possibilitando a convocação daqueles que foram dispensados por meio do Certificado de Dispensa, inclusive por excesso de contingente, após a conclusão do curso universitário. Sustenta, ainda, que no mesmo sentido o C. STJ decidiu no Recurso Repetitivo nº 1.186.513/RS.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação do agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Em 26 de outubro de 2010 foi editada a Lei nº 12.336 que alterou o artigo 4º da Lei 5.292/67 no intuito de possibilitar a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário.

Ocorre que, os dispensados por excesso de contingente anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos, ou seja, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, caput, da Lei nº 5.292/1967.

Assim, a Lei nº 12.336/2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência.

No caso dos autos, o agravante teve a dispensa da incorporação, por excesso de contingente, em 28 de maio de 2007 (fl. 40), momento em que adquiriu o direito a não mais prestar o serviço militar obrigatório, ou seja, em data anterior à vigência da nova redação dada ao art. 4º da Lei 5.292/67 pela Lei 12.336/2010, não podendo a lei nova

retroagir para incidir sobre fatos pretéritos.
A propósito transcrevo o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

Diante do exposto, ausentes os requisitos do art. 558, do CPC, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado. Intime-se, o agravado para os termos do art. 527, inciso V, do CPC.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004242-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004242-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CB SANE CONSTRUTORA BRASIL SANEAMENTO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP114741 MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00004875420154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CB SANE Construtora Brasil Sane Ltda -EPP contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu pedido de antecipação da tutela que objetivava a exclusão dos débitos existentes junto ao sistema e-CAC da Receita Federal, haja vista a comprovação do adimplemento dos mesmos.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, estar evidenciado o pagamento dos débitos existentes, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

"Prima facie", analisando os autos, verifico que restou evidenciado o adimplemento dos débitos referentes à competências de 07.2013 e 08.2013 (fls. 31/33), razão pela qual, entendo não haver óbice à expedição de certidão que ateste a sua situação fiscal pela agravada.

A proposito, colaciono respectivo precedente:

TRIBUTÁRIO - DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE - COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO - GUIAS DARF - EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 156, INCISO I, DO CTN. 1. O pagamento é a forma usual de extinção do crédito tributário, consistente na entrega ao sujeito ativo da quantia correspondente ao objeto da obrigação, conforme previsto nos arts. 156, inciso I, e 157 a 164 do CTN. 2. Segundo expressa dicção do art. 204 do CTN, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez. Essa presunção, todavia, é relativa (juris tantum), podendo ser ilidida por meio de prova robusta e inequívoca em contrário. 3. No caso vertente, os débitos inscritos em dívida ativa foram previamente quitados nas datas aprazadas, conforme cópias autenticadas das guias de recolhimento, cujos valores coincidem exatamente com os montantes exigidos pela Fazenda Pública, não havendo sequer equívoco quanto ao preenchimento dos códigos dos tributos e consectários. 4. A alegação de que o sistema informatizado da Receita Federal não reconheceu o pagamento não tem o condão de descaracterizar a robusta prova trazida pela autora. Aliás, houvesse o reconhecimento do adimplemento por parte do sistema de controle, seria desnecessário o ajuizamento da presente ação. 5. Apelação a que se nega provimento. (TRF3, AC 00078143320074036100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, Sexta Turma, j. 06.11.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014)

Nesse contexto, entendo que merecem prosperar as alegações do presente recurso, razão pela qual, deve ser reformada a r.decisão atacada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557,§1º-A do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a exclusão do nome da agravante dos órgãos de restrição ligados à Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos da fundamentação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004539-62.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004539-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : USINA BOM JESUS S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª Ssj>SP
No. ORIG. : 11007837719944036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Usina Bom Jesus S/A Açúcar e Álcool contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu o pedido de substituição da penhora de bem imóvel, por considerá-lo suficiente à satisfação do crédito.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o imóvel penhorado tem valor muito superior ao débito discutido, razão pela qual, requer a sua substituição.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Na hipótese em comento, em consonância com o MM. Juízo "a quo", tendo em vista o valor do débito discutido (R\$ 441.393,22 - fls. 260 dos autos originais), entendo razoável a manutenção da constrição sobre apenas o bem imóvel de matrícula nº 14.781, por ser suficiente para garantir o adimplemento dos débitos existentes, respeitando o princípio da menor onerosidade ao executado.

Nesse sentido, já se manifestou o C.STJ:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORADO POR IMÓVEL. INVIABILIDADE. ART. 15, INCISO I, DA LEI Nº 6.830/80. CONSTRIÇÃO SOBRE CRÉDITOS. POSSIBILIDADE.

I - Realizada a penhora sobre créditos vencidos, somente pode haver substituição, independentemente da anuência do exeqüente, por dinheiro ou fiança bancária. Inteligência do art. 15, inciso I, da Lei nº 6.830/80. Precedentes: AGREsp nº 331.242/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 20/10/03; e REsp nº 446.028/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 03/02/03.

II - Sendo assim, não tendo o pedido de substituição sido aceito pela exeqüente e não se enquadrando na previsão legal, deve ser mantida a constrição sobre os bens do ativo fixo da empresa.

III - Recurso especial improvido."

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 474.748, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 07/12/2004, DJ 14/03/2005, p. 198).

Nesse contexto, entendo que não merecem prosperar as alegações recursais, razão pela qual, mantenho a r.decisão atacada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34879/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007094-93.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.007094-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : TELMA PEREIRA e outros
: DIOMAR CARNEIRO
: HELIA RODRIGUES MARBA
: DEOLINDA BARREIRO RIBEIRO
: MARLENE TRISOGLINO NAZARETH
: NEUSA GONCALVES DOMINGOS
ADVOGADO : SP172336 DARLAN BARROSO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por *Telma Pereira e outros*, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o pagamento da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT nos mesmos moldes concedidos aos servidores da ativa.

Narram os autores que a Medida Provisória 1.915/99 reestruturou a carreira dos Auditores Fiscais da Previdência Social e extinguiu a Gratificação de Estímulo à Fiscalização e à Arrecadação (GEFA). Em contrapartida, instituiu a Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária (GDAT). No entanto, excluiu a sua aplicabilidade aos servidores que já se encontravam aposentados na data da sua edição.

Acrescentam que o sindicato da categoria impetrou mandado de segurança para garantir o pagamento da GDAT aos servidores excluídos. Em 30 de abril de 2001, por força do provimento jurisdicional obtido pelo sindicato, o INSS implementou o pagamento da gratificação na folha de pagamento apenas dos servidores filiados ao sindicato.

Sustentam que a Medida Provisória 1.915/99 violou a isonomia e a paridade expressas na Constituição Federal. Pugnam pela percepção da GDAT desde a edição da Medida Provisória que a instituiu até a data da inclusão definitiva da gratificação em folha de pagamento, compensando-se com os valores recebidos por força da decisão judicial ou por deferimento administrativo do pedido.

Prolatada sentença (fls. 153/158), julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, face ao reconhecimento de litispendência da presente ação com o mandado de segurança impetrado pelo sindicato da categoria. Condenou os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apela a parte autora (fls. 165/169), arguindo a anulação da sentença, sob a alegação, em síntese, da ausência de identidade nos elementos das ações, devendo ser afastado o reconhecimento de litispendência.

Com contrarrazões, às fls. 178/180, subiram os autos.

É o **relatório**.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

O recurso comporta procedência, para que seja afastada a litispendência. Conforme sedimentado entendimento jurisprudencial, não se verifica litispendência da ação proposta individualmente por servidor em face da anterior propositura de ação coletiva por entidade de classe ou sindicato, em que este figura como substituto.

Nesse esteio, veja-se:

Não ocorre litispendência da ação individual em face da anterior propositura de ação coletiva por entidade de classe ou sindicato. Precedentes.

(STJ, REsp nº 236302/PE, Rel. Min. Edson Vidigal, in DJ de 21.02.2000)

Há entendimento perfilhado por esta Corte afastando a litispendência caso haja ação proposta individualmente por um servidor e outra proposta pelo Sindicato de classe, em que aquele figure como substituído, defendendo direitos individuais homogêneos.

(REsp n.1253681/MG, Min. Mauro Campbell Marques)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - REAJUSTE - PLANO COLLOR - AÇÃO AJUIZADA POR SINDICATO E AÇÃO INDIVIDUAL - LITISPENDÊNCIA - INOCORRÊNCIA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.

1 - Esta Turma, reiteradamente, tem decidido que, a teor do art. 255 e parágrafos, do RISTJ, para comprovação e apreciação do dissídio jurisprudencial, devem ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados ou, ainda, citado repositório oficial. Dissídio comprovado.

2 - Pacificou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que não ocorre litispendência da ação individual em face de ação coletiva ajuizada por entidade de classe ou sindicato.

3 - Recurso conhecido e provido para afastar o óbice processual, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para exame das demais questões postas.

(REsp 327184 / DF; Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI DJ 02.08.2004)

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL. ART. 18 DA LEI N. 1.533/81. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N. 280 E 283 DO STF.

1. Impõe-se a aplicação dos óbices previstos nas Súmulas n. 282 e 356 do STF na hipótese em que a questão infraconstitucional suscitada não foi debatida no acórdão proferido pela Corte a quo, nem, a respeito, foram opostos embargos de declaração.

2. A impetração de mandado de segurança coletivo por entidade de classe não impede o exercício do direito subjetivo de postular, mediante a proposição de ação mandamental individual, o resguardo de direito líquido e certo, não incidindo, nessa hipótese, os efeitos da litispendência. Precedentes.

3. Não há como se examinar, em sede de recurso especial, a alegada violação do art. 1º da Lei n. 1.533/81, a pretexto da inexistência de direito líquido e certo, se, para tanto, faz-se necessária a interpretação da legislação local considerada no acórdão recorrido para o deslinde do litígio.

4. Tem incidência o impedimento assentado na Súmula n. 283/STF quando o decisório objeto do recurso especial assenta-se em mais de um fundamento suficiente, e o recurso não abrange todos eles.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 549.988/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2004, DJ 21/06/2004 p. 201)

Assim, a anulação da sentença é medida que se impõe.

Deixo, no entanto, de determinar a devolução dos presentes autos à vara de origem para novo julgamento, tendo em vista que o feito está em condições de imediato julgamento, pelo que aplico o § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. SENTENÇA EXTRA PETITA. APELAÇÃO. RECONHECIMENTO DO VÍCIO. ANULAÇÃO DA DECISÃO E JULGAMENTO DO MÉRITO PELO TRIBUNAL. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE APELO VOLUNTÁRIO. PRINCÍPIO DA DEVOLUTIVIDADE DOS RECURSOS. LICITAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA EDITALÍCIA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO ESPOSADO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NºS 5 E 7/STJ. PRECEDENTES.

(...)

3. O acórdão recorrido resolveu adequadamente a questão. Inicialmente anulou a sentença, que havia extrapolado os limites do pedido. Em seguida, usando da faculdade concedida pelo legislador, prevista no art. 515, § 3º, do CPC, considerou a causa madura para julgamento e adentrou no mérito da questão.

4. A matéria foi inteiramente devolvida ao Tribunal a quo através da apelação. A forma utilizada pelo julgador para apreciar as questões a ele submetidos não é critério adequado para se concluir se houve nulidade do acórdão. É o desbordamento da matéria devolvida a julgamento que determina a ocorrência de julgamento extra

petita, citra petita ou ultra petita, e não a forma como aquela foi abordada pelo julgado.

5. Tendo a parte requerido o pronunciamento do Tribunal sobre as questões meritórias, devolvendo-lhe o exame de tais pontos, o órgão julgador de segundo grau ficou legitimado para apreciar o meritum causae. Não cabe à empresa que explicitamente requereu o pronunciamento jurisdicional a respeito de determinada questão alegar, após o não-provimento de seu apelo, que tal jurisdição não poderia ser prestada pelo órgão judiciário.

(...)

(REsp - Recurso Especial 796296/MA, Proc. nº 2005/0175272-3, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 04.05.2006, v.u., DJU 29.05.2006, p. 195)

Passo à análise do **mérito**.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por *Telma Pereira e outros*, servidores públicos aposentados do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que ocupavam o cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, em face do INSS, pleiteando a extensão da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária (GDAT), criada pela Medida Provisória nº 1.915-1.

A Constituição da República, em seu art. 40, § 8º (redação anterior à EC nº 41/2003), conferiu plena isonomia entre os servidores ativos e inativos (e pensionistas), determinando a extensão aos últimos de benefícios ou vantagens auferidos pelos primeiros.

Da aplicação de tal comando constitucional ao caso em apreço, depreende-se que o cancelamento da Gratificação de Estímulo à Fiscalização e à Arrecadação (GEFA), por meio do art. 14, da MP nº 1.915, de 29/07/99, e sua consequente substituição pela GDAT, mostrou-se prejudicial aos inativos e pensionistas, uma vez que, nos termos do § 5º do art. 16 da referida Medida Provisória, essa verba complementar não foi estendida às aposentadorias e pensões concedidas até 30/07/1999.

Tratando-se a GDAT de vantagem de caráter geral, é devida sua extensão aos aposentados e pensionistas, em observância aos termos do art. 40, § 8º, da Constituição. A reedição de Medida Provisória, com o escopo de limitar o pagamento de benefício a servidores aposentados implica em violação ao princípio da isonomia. Importa anotar que, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez verificada que determinada vantagem foi estendida de forma indistinta a servidores em atividade, torna-se de rigor o reconhecimento da natureza genérica da gratificação e, portanto, a necessidade de sua extensão aos servidores inativos e pensionistas. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DO SEGURO SOCIAL - GDASS. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS E AOS PENSIONISTAS. CONTROVÉRSIA SOLVIDA PELA CORTE DE ORIGEM COM AMPARO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. É firme o entendimento desta Corte de que as gratificações de desempenho, ainda que possuam caráter pro labore faciendo, se forem pagas indistintamente a todos os servidores da ativa, no mesmo percentual, convertem-se em gratificação de natureza genérica, extensíveis, desta maneira, a todos os aposentados e pensionistas. Precedentes. 2. A controvérsia foi enfrentada pelo acórdão recorrido com esteio em fundamentação eminentemente constitucional, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos; no contexto, revela-se imprópria a insurgência veiculada em Recurso Especial, nos termos do art. 105, inciso III da Constituição Federal. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(STJ, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 23/04/2013, T1 - PRIMEIRA TURMA)

Dessa forma, a substituição da antiga gratificação (GEFA), que era percebida também como complementação de aposentadoria e pensão, por outra (GDAT), cuja norma não previa sua extensão aos inativos e pensionistas, não se tratando de benefício que dependa do exercício de funções ou condições especiais de trabalho próprias dos funcionários em atividade, implica em injustificável desarmonia entre os servidores ativos e inativos.

Sendo assim, não há razão para limitar a GDAT aos inativos, ao argumento de que a gratificação é composta de uma parte fixa de 30% e outra de 20%, em função do alcance das metas de arrecadação e resultados da fiscalização.

Com efeito, se a gratificação é devida aos inativos, porque não decorre de função ou condição especial de trabalho dos ativos, a justificar a discriminação dos aposentados e pensionistas, é de ser devida a estes por inteiro, sob pena de persistir a afronta à norma constitucional que impõe a isonomia entre os que estão na atividade e os que estão na inatividade.

Nesse esteio:

CONSTITUCIONAL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADES TRIBUTÁRIAS, INSTITUÍDA PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.915, DE 29/06/1999. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS DE EX-OCUPANTES DO CARGO DE AUDITOR-FISCAL DO TESOUREIRO NACIONAL. CONSTITUIÇÃO

FEDERAL, ARTIGO 40, § 8º, NA REDAÇÃO DECORRENTE DA EC 20/98.

Vantagem de caráter geral, devida a aposentados e pensionistas, nos termos da norma constitucional acima referida e em consonância com a jurisprudência desta Suprema Corte, firmada em torno de casos semelhantes. Além do mais, a primeira edição da MP 1.915/1999 contemplou indistintamente os proventos de aposentadoria e as pensões; por isso. Ofendem o postulado da isonomia as reedições da Medida, que limitaram o pagamento do benefício aos servidores aposentados a partir de 01º/07/1999. Por outro lado, como tal restrição foi afastada pela Lei nº 10.593, de 06/12/2002, remanesce o interesse das partes com relação ao período regressivo, até a data da impetração.

(STF - Primeira Turma - RE nº 397872/DF - Rel. Min. Carlos Brito, decisão unânime, DJ de 19/11/2004)
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - GDAT. CARÁTER GERAL. INATIVOS. EXTENSÃO. ARTIGO 40, § 8º, DA CB/88.
1. A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária possui caráter geral, devendo ser estendida aos inativos, com fundamento no artigo 40, § 8º, da Constituição do Brasil. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF - Segunda Turma - RE-AgR 435718/SE - Relator: Ministro EROS GRAU, decisão unânime, julgamento em 14/11/2006 e publicação no DJ de 07/12/2006)

Cumpra anotar, por fim, que o reconhecimento do direito dos autores ao recebimento dos valores decorrentes da GDAT, não importa em violação à Súmula 339, do STF, porquanto o pedido deduzido nos autos não visa à concessão de reajustes, mas à aplicação correta de regras de reajustamento.

Nesse sentido, o STF tem afastado, nos casos de paridade de vencimentos fundados no art. 40, da Constituição da República, a aplicação do disposto na Súmula 339 do STF, por desnecessidade de edição de lei para se estender a servidor inativo benefício ou vantagem que fora outorgado a servidores em atividade.

Nesse sentido:

EMENTA: 1. Gratificação de encargos especiais atribuída a servidores, em atividade, da Fundação Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Rio de Janeiro pelo Decreto-lei 220/75: extensão aos inativos, por força do artigo 40, § 4º, da Constituição Federal, em sua primitiva redação, dado o seu caráter geral: precedentes. 2. Proventos de aposentadoria: Constituição, art. 40, § 4º; regra de paridade com os vencimentos do cargo correspondente que tem precisamente o sentido de dispensar que a lei estenda ao inativo em cada caso, o benefício ou vantagem que outorgue ao servidor em atividade: logo, quando incide, o dispositivo constitucional ilide a aplicação da Súmula 339 (RE 214.724, 1ª T., Pertence, DJ 02.10.1998). 3. Agravo regimental manifestamente infundado: aplicação de multa, nos termos do art. 557, § 2º, C. Pr. Civil. (RE 395.186 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ de 11.11.05)

Juros moratórios e correção monetária

A correção monetária, que deverá incidir desde a data em que deveria haver sido paga a GDAT, atenderá aos parâmetros definidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora deverão ser aplicados nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/1997, aplicando-se os índices de: (i) 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/1987, no período anterior à publicação da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24/8/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/1997; (ii) 0,5% ao mês, a partir da MP n. 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960, de 30/6/2009, que deu nova redação ao referido art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997; e (iii) percentual estabelecido para a caderneta de poupança, a partir da Lei n. 11.960/2009.

Nesse diapasão:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CARÁTER INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. CUMULAÇÃO DE VANTAGENS. QUINTOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997 E SUCESSIVAS ALTERAÇÕES. APLICAÇÃO IMEDIATA. UTILIZAÇÃO DO RECURSO ACLARATÓRIO UNICAMENTE PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.
1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, dado o caráter infringente da oposição, em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. Em se tratando de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (i) 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/1987, no período anterior a 24/8/2001, data de publicação da Medida Provisória n. 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/1997; (ii) 0,5% ao mês, a partir da MP n. 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960, de 30/6/2009, que deu nova redação ao referido art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997; e (iii) percentual estabelecido para a caderneta de poupança, a partir da Lei n. 11.960/2009. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(STJ - EDcl no REsp: 946156 RS 2007/0095998-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 25/06/2013, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/08/2013)

Verbas sucumbenciais

Face à sucumbência da parte ré, condeno o INSS nos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Observo, por fim, que, embora seja o INSS isento do pagamento de custas nos feitos em que atue como autor, réu, assistente ou oponente, por força do disposto no art. 8º, § 1º, da Lei nº 8620/93, a Autarquia não está desobrigada do encargo de reembolsar as despesas antecipadas pela parte autora. Deverá, portanto, reembolsar as custas processuais dos autores.

Por esses fundamentos, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, para afastar a extinção do processo sem julgamento de mérito, e, com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo procedente a ação**, nos termos da fundamentação acima, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a pagar aos autores os valores referentes à Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária (GDAT), desde a edição da Medida Provisória que a instituiu até a data da inclusão definitiva da gratificação em folha de pagamento, compensando-se com os valores recebidos por força da decisão judicial ou por deferimento administrativo do pedido.

Condeno a parte ré nos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação, bem como a reembolsar as custas processuais dos autores.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, com as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002678-69.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.002678-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ROSINEI MONTEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS008597 EVALDO CORREA CHAVES e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00026786920044036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação, interpostos pelo autor e pela União, diante da sentença que julgou parcialmente procedente a demanda, para condenar a ré a proceder à reforma do autor, com proventos correspondentes ao posto que o mesmo ocupava ao ser desligado da força, nos termos dos artigos 104, inciso II, 106, inciso II, e 108, inciso IV, todos da Lei nº 6.880/80, com o pagamento dos valores devidos desde o licenciamento, devidamente atualizado de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

A União, em razões recursais, alega que o laudo pericial aponta deficiências do autor no 3º dedo da mão direito e no 5º dedo da mão esquerda, esclarecendo, contudo, que as sequelas causam deficiências mínimas na capacidade física, não se encontrando totalmente incapaz para a maioria das atividades tipicamente militares. Sustenta que "uma razoável interpretação do Estatuto dos Militares impediria que jovens no apogeu da juventude, como no caso, sejam aposentados por simples limitação de movimento em dois dedos. Em resumo, se a maioria da capacidade para atividades militares restam preservadas, mesmo que a restrição física advenha de acidente em serviço, não há se falar em reforma do militar temporário, vez que tem plenas condições de gerar o próprio sustento, junto à sociedade civil". Por fim, caso a sentença não seja reformada, requer a modificação da verba

honorária, tendo em vista que a sucumbência da apelada foi superior àquela da União.

O autor, por sua vez, sustenta o direito à reforma com remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato de terceiro-sargento, de acordo com os artigos 1º e 2º do Decreto nº 37.846/55, c.c artigos 108, inciso IV, 109, 110, parágrafo 1º e 2º, c, todos da Lei nº 6.880/80; a concessão de um auxílio-invalidez, nos termos da Lei nº 11.421/2006, em razão da necessidade de acompanhamento médico e tratamento para o resto de sua vida; a concessão de indenização pelos danos morais causados pela doença e pelo licenciamento irregular praticado, além da demora da prestação jurisdicional.

Contrarrazões do autor às fls. 374/384 e da União às fls. 387/398..

Decido.

O autor sustenta o direito à reforma por incapacidade física permanente, cumulada com indenização por danos materiais, morais e estéticos, amparando-se nos artigos 106, II, 108, III, 110, parágrafos 1º e 2º, todos da Lei nº 6.880/80.

Narra que, quando da incorporação às Fileiras do Exército Brasileiro como soldado, gozava de plena capacidade física, vindo a sofrer três acidentes durante a prestação do serviço militar, o que resultou em dano permanente à saúde.

Relata que, em 11.10.1998, sofreu acidente em serviço ao descarregar sacos de cimento de um caminhão, resultando em fortes dores no saco escrotal - testículo esquerdo -, que o teria tornado infértil. Diz, ainda, que no dia 26.03.1999, ao participar de um torneio de futebol em função de uma confraternização entre os pelotões da unidade militar a que estava vinculado, sofreu fratura no 3º dedo da mão direita. Por fim, em 03.07.2003, ao participar dos treinamentos da equipe de futebol no interior do regimento, como goleiro, num treinamento para as Olimpíadas da Brigada, ao defender uma bola sofreu nova luxação, agora no dedo mínimo da mão esquerda, sendo constatada a fratura e rompimento dos ligamentos.

Insurge-se, por conseguinte, diante do licenciamento do serviço ativo do exército, tendo em vista que não está recuperado, encontrando-se o testículo comprometido, com risco de agravamento, e seus dedos com total inflexibilidade, sem as mínimas chances de prover sua subsistência.

O Estatuto dos Militares - Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980 - é o diploma jurídico que regula a situação, obrigações, deveres, direitos e prerrogativas dos membros das Forças Armadas. Vale assinalar que a lei alcança não apenas os militares de carreira, mas também os "incorporados às Forças Armadas para prestação de serviço militar inicial, durante os prazos previstos na legislação que trata do serviço militar, ou durante as prorrogações daqueles prazos".

Em relação à pretensão formulada pelo autor, cumpre transcrever as seguintes disposições do Estatuto:

"Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio .

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada;

II - com remuneração calculada com base no soldo integral do posto ou graduação, desde que, com qualquer tempo de serviço, seja considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

Como se pode inferir da legislação citada, a incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas, sem prejuízo do exercício de atividades na vida civil, somente é apta a ensejar a reforma, na hipótese de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço, aos militares com estabilidade assegurada. Vale dizer, os militares temporários não têm direito à reforma, na hipótese prevista no artigo 111, inciso I, da Lei nº 6.880/80, quando o acidente sofrido não guarda relação de causa e efeito com o serviço militar e a incapacidade diz respeito apenas ao serviço militar, sendo assegurado, contudo, o direito à reforma na hipótese prevista no inciso II do artigo 111, desde que a impossibilidade seja total e permanentemente com qualquer trabalho.

No caso dos autos, verifica-se que dois dos acidentes sofridos não guardam relação de causa e efeito com o serviço militar - lesões sofridas durante partidas de futebol. Ademais, o laudo judicial, elaborado por médico ortopedista, concluiu que o autor, dentro dos parâmetros rígidos da legislação militar, está definitivamente incapaz para o serviço ativo, mas não é inválido, podendo exercer atividades que lhe garantam o sustento (fl. 259).

Na esteira do que foi dito, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça:

..EMEN: ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. TEMPORÁRIO. ACIDENTE OCORRIDO DURANTE PARTIDA DE FUTEBOL REALIZADA EM INSTALAÇÕES DO EXÉRCITO. FATO SEM RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO MILITAR. INEXISTÊNCIA DE DIREITO À REFORMA POR INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO MILITAR. 1. O Tribunal de origem reformou a sentença de improcedência do pedido por entender que a lesão sofrida pelo autor durante partida de futebol realizada em instalações do Exército o torna definitivamente incapaz para o serviço ativo das Forças Armadas, apesar de sua condição de militar temporário; daí o reconhecimento do direito à reforma, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico que ocupava na ativa. 2. Todavia, é incontroverso nos autos que se trata de incapacidade definitiva somente para o serviço militar em consequência de acidente sem relação de causa e efeito com essa atividade, nos termos do art. 108, VI, da Lei 6.880/80; e, por outro lado, conforme o inciso I do art. 111 do Estatuto dos Militares, 'O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reformado (...) com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada', o que não é o caso do militar temporário - o qual é reformado apenas se impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho (art. 111, II, da Lei 6.880). 3. Recurso especial provido. ..EMEN:" (RESP 201200691874, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/04/2013 ..DTPB:.)

Em relação à lesão ocorrida no testículo, cumpre dizer que outro laudo judicial, elaborado por médico urologista, foi realizado. Embora tenha constatado a existência de lesão permanente no testículo esquerdo do autor, asseverou o expert que a atrofia testicular não o impede de praticar qualquer esforço físico e que não houve lesão do testículo no serviço militar, encontrando-se apto aos serviços militares e civis (fl. 312).

Quanto à indenização por dano moral, a imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva, a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral e o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada. Não se afigurando presentes os requisitos para a concessão de reforma, não se mostra indevido o ato de licenciamento, conferido de acordo com o poder discricionário da Administração. Vale dizer, não houve demonstração de que o prejuízo sofrido decorreu de ato ilegal do Exército.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor e DOU PROVIMENTO ao reexame necessário e à apelação da União, a fim de reformar a sentença e julgar improcedente a demanda, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Arbitro a verba honorária, em favor da União, em R\$ 2.000,00, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009186-04.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.009186-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCUS ALBERTO BARRETTO FAVA
ADVOGADO : SP172336 DARLAN BARROSO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por *Marcus Alberto Barretto Fava*, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o pagamento da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária - GDAT, nos mesmos moldes concedidos aos servidores da ativa.

Narra o autor que a Medida Provisória 1.915/99 reestruturou a carreira dos Auditores Fiscais da Previdência Social e extinguiu a Gratificação de Estímulo à fiscalização e à Arrecadação (GEFA). Em contrapartida, instituiu a Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária (GDAT). No entanto, excluiu a sua aplicabilidade aos servidores que já se encontravam aposentados na data da sua edição.

Acrescenta que o sindicato da categoria impetrou mandado de segurança para garantir o pagamento da GDAT aos servidores excluídos. Em 30 de abril de 2001, por força do provimento jurisdicional obtido pelo sindicato, o INSS implementou o pagamento da gratificação na folha de pagamento apenas dos servidores filiados ao sindicato.

Sustenta que a Medida Provisória 1.915/99 violou a isonomia e a paridade expressas na Constituição Federal. Pugna pela percepção da GDAT desde a edição da Medida Provisória que a instituiu até a data da inclusão definitiva da gratificação em folha de pagamento, compensando-se com os valores recebidos por força da decisão judicial ou por deferimento administrativo do pedido.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou a ré ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% do valor da causa (fls. 79/81).

O INSS interpôs recurso de apelação, às fls. 85/102, sustentando, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, a necessidade de remessa oficial da sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública, o reconhecimento da prescrição quinquenal, assim como da impossibilidade jurídica do pedido após o advento da Lei nº 10.910/2004. No mérito, aduz a impossibilidade de concessão de reajuste salarial pelo Poder Judiciário, nos termos da Súmula nº 399, do STF, bem como que a GDAT somente deve ser concedida aos servidores da ativa que se enquadrem nos requisitos exigidos, razão pela qual o pedido do autor deve ser julgado improcedente.

Pelo princípio da eventualidade, requer, ainda, caso mantida a sentença recorrida, seja afastada a incidência de juros moratórios, por serem indevidos, visto que não caracterizada a mora no caso em tela.

É o **relatório**.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil. Primeiramente, assinalo que, tratando-se o caso em apreço de hipótese prevista nos termos do art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil, mostra-se necessária a confirmação da sentença por meio de reexame necessário, cumprindo ao Juízo *a quo*, independentemente da interposição de recurso voluntário, ordenar a remessa dos autos, o que não se verificou no caso em tela. Dessa forma, avoco os autos em remessa necessária, com fulcro no §1º do art. 475 do referido diploma legal.

Nesse sentido:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL - REEXAME NECESSÁRIO - ART. 475, § 2º, DO CPC - SENTENÇA ILÍQUIDA - PRECEDENTES. 1. O conhecimento da remessa necessária se faz indispensável quando do reexame de sentenças ilíquidas proferidas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as respectivas autarquias e fundações de direito público. Precedentes. 2. Recurso especial provido. (REsp 1276983/PB, Rel. Ministra DIVA MALERBI, DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 04/12/2012).

Prescrição quinquenal

Acolho a preliminar de prescrição quinquenal, arguida pelo INSS, para declarar prescritos os valores referentes ao quinquênio que precede à propositura da ação, com fulcro no art. 1º, do Decreto-Lei nº 20.910, de 1932.

Legitimidade passiva do INSS

A Lei nº 11.457/07, em seus artigos 8º e 10, redistribuiu os cargos da Carreira de Auditor Fiscal da Previdência Social dos Quadros de Pessoal do Ministério da Previdência Social e do INSS para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, vinculada à União Federal, transformando-os em cargos de Auditor Fiscal da Receita Federal.

Nesse esteio, os proventos e as pensões decorrentes do exercício dos cargos de Auditor Fiscal da Previdência Social foram transportados para a folha de pessoal inativo do Ministério da Fazenda, passando à responsabilidade da União Federal.

Observa-se, no entanto, que, no que se refere a dívidas, não se verificou a ocorrência de sucessão do INSS pela União Federal, uma vez que o passivo da referida Autarquia Federal, relativo à folha de pagamento dos servidores ativos e inativos, não foi transferido para a União Federal.

Dessa forma, nas demandas concernentes às remunerações e proventos dos Auditores Fiscais da Receita Federal, cujo objeto remeta a fato gerador anterior à vigência da Lei nº 11.457/07, o INSS constitui parte legítima a figurar no polo passivo, possuindo a União Federal legitimidade apenas para responder por fatos supervenientes à vigência da referida lei.

Nesse sentido:

SERVIDOR PÚBLICO. AUDITOR FISCAL. REENQUADRAMENTO. TRANSFORMAÇÃO E REDISTRIBUIÇÃO DOS CARGOS PELA LEI 11.457/2007. TRANSFERÊNCIA DO PASSIVO. INOCORRÊNCIA. SUCESSÃO DO INSS PELA UNIÃO. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. 1. A Lei nº 11.457/07/2007, nos artigos 8º e 10, transformou os cargos da Carreira de Auditor-fiscal da Previdência Social dos Quadros de Pessoal do Ministério da Previdência Social e do INSS em cargos de Auditor-fiscal da Receita Federal, bem como promoveu a sua redistribuição para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, vinculada à União. 2. O §4º, do art. 10, do referido diploma legal, transportou os proventos e pensões decorrentes do exercício dos cargos de Auditor-fiscal da Previdência Social para a folha de pessoal inativo do Ministério da Fazenda, órgão vinculado à União Federal. 3. Não há na Lei 11.457/07/2007 qualquer menção ao passivo referente à folha de pagamento do pessoal ativo e inativo, o que permite inferir que não houve sucessão da Autarquia Federal pela União, permanecendo o seu pagamento, portanto, sob responsabilidade do INSS, que tem orçamento próprio. 4. Não há se falar em ilegitimidade passiva da Autarquia Federal. 5. Embargos acolhidos para sanar a omissão apontada, sem efeitos infringentes. (TRF3, AC 00189729520014036100, Rel. JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012. FONTE_REPUBLICACAO)

Por sua vez, também não comporta acolhimento a alegação de **impossibilidade jurídica do pedido**, em decorrência da promulgação da Lei nº 10.910/2004, que extinguiu a GDAT e instituiu a Gratificação de Atividade Tributária (GAT).

Efetivamente, dispôs a Lei nº 10.910/2004, em seu art. 3º, que tal gratificação será estendida aos servidores inativos (aposentados e pensionistas). Impende anotar, no entanto, que o pedido da parte autora, nos limites em que deduzido no presente feito, refere-se apenas ao pagamento da GDAT, desde a edição da MP nº 1.798-1/99, até a data da inclusão definitiva do benefício em folha de pagamento (fls. 10), não abrangendo, assim, o recebimento de gratificação posterior à extinção da GDAT, em 15/07/2004, e instituição da GAT.

Não há que se falar, portanto, em impossibilidade jurídica do pedido no que concerne ao pleito de recebimento das verbas previstas aos Auditores Fiscais da Previdência Social, por força da MP nº 1.798-1/99, em decorrência de sua posterior extinção e substituição pela Lei nº 10.910/2004.

Observa-se, ademais, que, conforme já estabelecido em sentença, o desconto de valores previamente recebidos, em razão de reconhecimento administrativo, deverá ser observado em sede de execução do julgado.

Passo à análise do **mérito**.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por *Marcus Alberto Barretto Fava*, servidor público aposentado do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que ocupava o cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, em face do INSS, pleiteando a extensão da Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária (GDAT), criada pela Medida Provisória nº 1.915-1.

Primeiramente, não há que se cogitar de violação à Súmula 339, do STF, porquanto o pedido deduzido nos autos não visa à concessão de reajustes, mas à aplicação correta de regras de reajustamento.

Nesse sentido, o STF tem afastado, nos casos de paridade de vencimentos fundados no art. 40, da Constituição da República, a aplicação do disposto na Súmula 339, em vista da desnecessidade de edição de lei para se estender a

servidor inativo benefício ou vantagem outorgado a servidores em atividade.

Nesse sentido:

EMENTA: 1. Gratificação de encargos especiais atribuída a servidores, em atividade, da Fundação Departamento de Estradas de Rodagem do Estado do Rio de Janeiro pelo Decreto-lei 220/75: extensão aos inativos, por força do artigo 40, § 4º, da Constituição Federal, em sua primitiva redação, dado o seu caráter geral: precedentes. 2. Proventos de aposentadoria: Constituição, art. 40, § 4º; regra de paridade com os vencimentos do cargo correspondente que tem precisamente o sentido de dispensar que alei estenda ao inativo em cada caso, o benefício ou vantagem que outorgue ao servidor em atividade: logo, quando incide, o dispositivo constitucional ilide a aplicação da Súmula 339 (RE 214.724, 1ª T., Pertence, DJ 02.10.1998). 3. Agravo regimental manifestamente infundado: aplicação de multa, nos termos do art. 557, § 2º, C. Pr. Civil. (RE 395.186 AgR, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ de 11.11.05).

A Constituição da República, em seu art. 40, § 8º (redação anterior à EC nº 41/2003), conferiu plena isonomia entre os servidores ativos e inativos (e pensionistas), determinando a extensão aos últimos de benefícios ou vantagens auferidos pelos primeiros.

Da aplicação de tal comando constitucional ao caso em apreço, depreende-se que o cancelamento da Gratificação de Estímulo à Fiscalização e à Arrecadação (GEFA), por meio do art. 14, da MP nº 1.915, de 29/07/99, e sua consequente substituição pela GDAT, mostrou-se prejudicial aos inativos e pensionistas, uma vez que, nos termos do § 5º do art. 16 da referida Medida Provisória, essa verba complementar não foi estendida às aposentadorias e pensões concedidas até 30/07/1999.

Tratando-se a GDAT de vantagem de caráter geral, é devida sua extensão aos aposentados e pensionistas, em observância aos termos do art. 40, § 8º, da Constituição. A reedição de Medida Provisória, com o escopo de limitar o pagamento de benefício a servidores aposentados implica em violação ao princípio da isonomia. Importa anotar que, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez verificada que determinada vantagem foi estendida de forma indistinta a servidores em atividade, torna-se de rigor o reconhecimento da natureza genérica da gratificação e, portanto, impende a sua extensão aos servidores inativos e pensionistas. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DO SEGURO SOCIAL - GDASS. EXTENSÃO AOS SERVIDORES INATIVOS E AOS PENSIONISTAS. CONTROVÉRSIA SOLVIDA PELA CORTE DE ORIGEM COM AMPARO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NO ÂMBITO DO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. É firme o entendimento desta Corte de que as gratificações de desempenho, ainda que possuam caráter pro labore faciendo, se forem pagas indistintamente a todos os servidores da ativa, no mesmo percentual, convertem-se em gratificação de natureza genérica, extensíveis, desta maneira, a todos os aposentados e pensionistas. Precedentes. 2. A controvérsia foi enfrentada pelo acórdão recorrido com esteio em fundamentação eminentemente constitucional, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos; no contexto, revela-se imprópria a insurgência veiculada em Recurso Especial, nos termos do art. 105, inciso III da Constituição Federal. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(STJ, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 23/04/2013, T1 - PRIMEIRA TURMA)

Dessa forma, a substituição da antiga gratificação (GEFA), que era percebida também como complementação de aposentadoria e pensão, por outra (GDAT), cuja norma não previa sua extensão aos inativos e pensionistas, não se tratando de benefício que independe do exercício de funções ou condições especiais de trabalho próprias dos funcionários em atividade, implica em injustificável desarmonia entre os servidores ativos e inativos. Sendo assim, não há razão para se limitar a GDAT aos inativos, ao argumento de que a gratificação é composta de uma parte fixa de 30% e outra de 20%, em função do alcance das metas de arrecadação e resultados da fiscalização.

Com efeito, se a gratificação é devida aos inativos, porque não decorre de função ou condição especial de trabalho dos ativos, a justificar a discriminação dos aposentados e pensionistas, é de ser devida a estes por inteiro, sob pena de persistir a afronta à norma constitucional que impõe a isonomia entre os que estão na atividade e os que estão na inatividade.

Nesse esteio:

CONSTITUCIONAL. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADES TRIBUTÁRIAS, INSTITUÍDA PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.915, DE 29/06/1999. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS DE EX-OCUPANTES DO CARGO DE AUDITOR-FISCAL DO TESOUREIRO NACIONAL. CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ARTIGO 40, § 8º, NA REDAÇÃO DECORRENTE DA EC 20/98.

Vantagem de caráter geral, devida a aposentados e pensionistas, nos termos da norma constitucional acima

referida e em consonância com a jurisprudência desta Suprema Corte, firmada em torno de casos semelhantes. Além do mais, a primeira edição da MP 1.915/1999 contemplou indistintamente os proventos de aposentadoria e as pensões; por isso. Ofendem o postulado da isonomia as reedições da Medida, que limitaram o pagamento do benefício aos servidores aposentados a partir de 01/07/1999. Por outro lado, como tal restrição foi afastada pela Lei nº 10.593, de 06/12/2002, remanesce o interesse das partes com relação ao período regressivo, até a data da impetração.

(STF - Primeira Turma - RE nº 397872/DF - Rel. Min. Carlos Brito, decisão unânime, DJ de 19/11/2004) *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TRIBUTÁRIA - GDAT. CARÁTER GERAL. INATIVOS. EXTENSÃO. ARTIGO 40, § 8º, DA CB/88. 1. A Gratificação de Desempenho de Atividade Tributária possui caráter geral, devendo ser estendida aos inativos, com fundamento no artigo 40, § 8º, da Constituição do Brasil. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STF - Segunda Turma - RE-AgR 435718/SE - Relator: Ministro EROS GRAU, decisão unânime, julgamento em 14/11/2006 e publicação no DJ de 07/12/2006).

Juros moratórios

A Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que dispõe, em seu art. 1º-F, sobre os juros de mora aplicáveis em condenações impostas à Fazenda Pública, trata de matéria que constitui consectário da condenação, devendo ser aplicada, de forma imediata, aos feitos em curso.

No caso dos autos, reconhecido o direito ao autor à percepção de valores relativos à GDAT, não concedidos ao tempo da edição da Medida Provisória nº 1.915-1, implicando em condenação contra o INSS, por violação ao princípio da isonomia, mostra-se de rigor a aplicação dos juros moratórios, não havendo que se falar em inoccorrência de mora, no caso em tela, a justificar o afastamento dos juros aplicados.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial, havendo condenação contra a Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, são devidos os juros de mora, na forma da Lei n. 9.494/1997.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CARÁTER INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. SERVIDOR PÚBLICO APOSENTADO. CUMULAÇÃO DE VANTAGENS. QUINTOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997 E SUCESSIVAS ALTERAÇÕES. APLICAÇÃO IMEDIATA. UTILIZAÇÃO DO RECURSO ACLARATÓRIO UNICAMENTE PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, dado o caráter infringente da oposição, em observância ao princípio da fungibilidade recursal. 2. Em se tratando de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (i) 1% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/1987, no período anterior a 24/8/2001, data de publicação da Medida Provisória n. 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/1997; (ii) 0,5% ao mês, a partir da MP n. 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960, de 30/6/2009, que deu nova redação ao referido art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997; e (iii) percentual estabelecido para a caderneta de poupança, a partir da Lei n. 11.960/2009. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(STJ - EDcl no REsp: 946156 RS 2007/0095998-8, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 25/06/2013, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/08/2013)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar** da prescrição quinquenal e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e à remessa oficial.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, com as formalidades legais.

São Paulo, 12 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056250-72.1997.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PAULO EDUARDO CORREA ZANTUT
ADVOGADO : SP069237 REGINA HELENA SANTOS MOURAO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.00.56250-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **apelações** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a ordem para impedir a autoridade coatora de lançar, em face do imóvel de propriedade do impetrante, taxa de ocupação em terreno de marinha, até que o Departamento de Patrimônio da União no Estado de São Paulo (DPU-SP) ingresse em juízo para dirimir a questão.

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 67-69.

Sentenciado o feito, deferiu-se em parte a segurança para suspender a exigibilidade da taxa de ocupação em terreno de marinha, incidente sobre o imóvel do impetrante, até nova decisão administrativa.

O impetrante apelou requerendo a reforma parcial da sentença para que a suspensão da cobrança permaneça até que a União, querendo, submeta a questão ao poder judiciário. Impedindo assim o lançamento da cobrança de taxa de ocupação sobre o imóvel, enquanto não houver decisão transitada em julgado dirimindo a questão.

A União apelou alegando, preliminarmente, a inobservância dos art. 103 e 105 do CPC quando do não apensamento destes aos autos 97.0056249-2, a decadência do direito de impetrar Mandado de Segurança e, no mérito, a falta de direito líquido e certo do impetrante. Requereu a anulação da sentença ou o reconhecimento da decadência, ou ainda a denegação da segurança pleiteada.

O MPF opinou pelo improvimento das apelações.

Com contrarrazões, subiram os autos ao tribunal.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Preliminarmente, quanto à inobservância dos art. 103 e 105 do CPC, consta nestes autos certidão de desapensamento, à fl. 75, determinação advinda dos desapensados. Embora fosse em principio reconhecida a conexão, posteriormente a DPU retificou erro quanto ao responsável pelo imóvel (fs. 144-154). Portanto, não há que se falar em ausência de nulidade.

Quanto à decadência, não há, nos autos, comprovação de data de notificação sobre a exigência da taxa de

ocupação. Sendo assim, deve ser considerada a data de vencimento da primeira taxa constante das guias DARF, 29/08/1997, como data da ciência do impetrante da cobrança da taxa. Portanto, não há que se falar em decadência. Neste sentido, cito jurisprudência do STJ:

ADMINISTRATIVO. DEMARCAÇÃO DE TERRENO DE MARINHA. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. DECRETO 20.910/1932.

1. No julgamento do REsp 1147589/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 16.3.2010, DJe 24.3.2010, conclui-se que "a demarcação de terrenos de marinha e seus acrescidos, por ser meramente declaratória, não atinge o direito de propriedade de particulares, pois não se pode retirar a propriedade de quem nunca a teve. Desse modo, a ação na qual se busca a declaração de nulidade dos atos administrativos que culminaram na inscrição do imóvel do autor como terreno de marinha não tem natureza de direito real, o que toma plenamente aplicável a norma contida no art. 1º do Decreto 20.910/1932, a qual dispõe que "todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescreve em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".

2. Ainda de acordo com a jurisprudência desta Corte, somente com as notificações para cobrança da taxa de ocupação é que nasce a pretensão do autor, momento em que começará a contagem do prazo prescricional. Nesse sentido, os autos devem retornar à origem para que, com base nos elementos fáticos-probatórios dos autos, a Corte se pronuncie a respeito da ocorrência da prescrição. Correta, portanto, a decisão agravada.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 491.905/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014)

Com respeito aos terrenos de marinha, estes são pertencentes à União, demarcados a partir da linha imaginária, correspondente à média das marés altas na costa brasileira medidas no séc. XIX, em 1831. A partir dessa linha, todo terreno que estiver a 33m. da preamar média é de propriedade da União, como prevê os art. 1º e 2º, do decreto-lei 9.760, de 05/09/1946:

Art. 1º Incluem-se entre os bens imóveis da União:

a) os terrenos de marinha e seus acrescidos;

(...).

Art. 2º São terrenos de marinha, em uma profundidade de 33 (trinta e três) metros, medidos horizontalmente, para a parte da terra, da posição da linha do preamar-médio de 1831:

os situados no continente, na costa marítima e nas margens dos rios e lagoas, até onde se faça sentir a influência das marés.

Depreende-se, pois, que os terrenos de marinha, mesmo antes de se criar a referida denominação, são, por força constitucional, de propriedade da União, não sendo necessária ação discriminatória para a comprovação de que as terras, ou o terreno, sejam públicos.

Neste sentido, quanto ao apelo do impetrante para suspender a cobrança até que a União ingresse no judiciário, não merece ser atendido, pois o poder executivo é legítimo para agir dentro de sua discricionariedade.

No entanto, tendo em vista que o impetrante tem título de propriedade registrado e, neste caso, deveria ser notificado pessoalmente e não por edital, não houve observância do devido processo para fixação do preamar médio do ano de 1831. Portanto, deverá realizar uma nova demarcação, por meio de um novo ato administrativo, procedendo de acordo com o previsto no art. 5º LV, da CF, sem necessidade de propositura de ação judicial, quando poderá legitimamente ser cobrada a taxa legal de ocupação da terra de marinha. Vale lembrar que os atos administrativos da União têm presunção de legitimidade:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. TAXA DE OCUPAÇÃO. IMÓVEIS SITUADOS EM TERRENO DE MARINHA E TÍTULO EXPEDIDO PELO RGI NO SENTIDO DE SEREM OS RECORRENTES POSSUIDORES DO DOMÍNIO PLENO. IRREFUTÁVEL DIREITO DE PROPRIEDADE DA UNIÃO. ESTRITA OBSERVÂNCIA QUANTO AO PROCEDIMENTO DE DEMARCAÇÃO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM EM FAVOR DA UNIÃO.

1. Os terrenos de marinha são bens públicos e pertencem à União. 2. Consectariamente, algumas premissas devem ser assentadas a saber: a) Os terrenos de marinha, cuja origem que remonta à época do Brasil-Colônia, são bens públicos dominicais de propriedade da União e estão previstos no Decreto-lei 9.760/46.

b) O procedimento de demarcação dos terrenos de marinha produz efeito meramente declaratório da propriedade da União sobre as áreas demarcadas. c) O direito de propriedade, à Luz tanto do Código Civil Brasileiro de 1916 quanto do novo Código de 2002, adotou o sistema da presunção relativa (juris tantum) relativamente ao domínio, admitindo prova em contrário. d) Não tem validade qualquer título de propriedade outorgado a particular de bem imóvel situado em área considerada como terreno de marinha ou acrescido.

e) *Desnecessidade de ajuizamento de ação própria, pela União, para anulação dos registros de propriedade dos ocupantes de terrenos de marinha, em razão de o procedimento administrativo de demarcação gozar dos atributos comuns a todos os atos administrativos: presunção de legitimidade, imperatividade, exigibilidade e executoriedade.* f) *Infirmação da presunção de legitimidade do ato administrativo incumbido ao ocupante que tem o ônus da prova de que o imóvel não se situa em área de terreno de marinha.* - grifei

g) *Legitimidade da cobrança de taxa de ocupação pela União mesmo em relação aos ocupantes sem título por ela outorgado.* h) *Ausência de fumus boni juris.*

3. *Sob esse enfoque, o título particular é inoponível quanto à UNIÃO nas hipóteses em que os imóveis situam-se em terrenos de marinha, revelando o domínio público quanto aos mesmos.*

4. *A Doutrina do tema não discrepa da jurisprudência da Corte a sustentar que: Os TERRENOS DE MARINHA são BENS DA UNIÃO, de forma ORIGINÁRIA. Significando dizer que a faixa dos TERRENOS DE MARINHA nunca esteve na propriedade de terceiros, pois, desde a criação da União ditos TERRENOS, já eram de sua propriedade, independentemente de estarem ou não demarcados. A existência dos TERRENOS DE MARINHA, antes mesmo da Demarcação, decorre da ficção jurídica resultante da lei que os criou. Embora em definição corpórea, no plano abstrato, os TERRENOS DE MARINHA existem desde a criação do estado Brasileiro, uma vez que eles nasceram legalmente no Brasil-Colônia e foram incorporados pelo Brasil-Império. (in Revista de Estudos Jurídicos, Terrenos de Marinha, Eliseu Lemos Padilha, Vol. 20, pág. 38) Os terrenos de marinha são bens públicos, pertencentes à União, a teor da redação incontroversa do inciso VII do artigo 20 da Constituição Federal. E isso não é novidade alguma, dado que os terrenos de marinha são considerados bens públicos desde o período colonial, conforme retrata a Ordem Régia de 4 de dezembro de 1710, cujo teor desta última apregoava "que as sesmarias nunca deveriam compreender a marinha que sempre deve estar desimpedida para qualquer incidente do meu serviço, e de defesa da terra." Vê-se, desde períodos remotos da história nacional, que os terrenos de marinha sempre foram relacionados à defesa do território. A intenção era deixar desimpedida a faixa de terra próxima da costa, para nela realizar movimentos militares, instalar equipamentos de guerra, etc. Por essa razão, em princípio, é que os terrenos de marinha são bens públicos e, ademais, pertencentes à União, namedida em que é dela a competência para promover a defesa nacional (inciso III do artigo 21 da Constituição Federal). (in Direito Público, Estudos em Homenagem ao Professor Adilson Abreu Dallari, Terrenos de Marinha: aspectos destacados, Joel de Menezes Niebuhr, Ed. Delrey, pág. 354) O Direito da União aos terrenos de marinha decorre, não só implicitamente, das disposições constitucionais vigentes, por motivos que interessam à defesa nacional, à vigilância da costa, à construção e exploração dos portos, mas ainda de princípios memoriais que só poderiam ser revogados por cláusula expressa da própria Constituição. (in Tratado de Direito Administrativo, Themistocles Brandão Cavalcanti, Ed. Livraria Freitas Bastos, 2ª Edição; pág. 110)*

5. *Deveras, a demarcação goza de todos os atributos inerentes aos atos administrativos, quais seja, presunção de legitimidade, exibibilidade e imperatividade.*

6. *Consectariamente, é lícito à UNIÃO, na qualidade de Administração Pública, efetuar o lançamento das cobranças impugnadas, sem que haja necessidade de se valer das vias judiciais, porquanto atua com presunção juris tantum de legitimidade, fato jurídico que inverte o ônus de demandar, imputando-o ao recorrido.*

Precedentes: REsp 624.746 - RS, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ de 30 de outubro de 2005 e REsp 409.303 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 14 de outubro de 2002. - grifei

7. *Consectariamente, incidu em erro in judicando o aresto a quo ao concluir que "não pode o poder público, apenas através do procedimento administrativo demarcatório, considerar que o imóvel regularmente registrado como alodial, e há muito negociado com livre e desembaraço, seja imediatamente havido como terreno de marinha, com a cobrança da chamada "taxa de ocupação".*

8. *Recurso especial provido.* (STJ - 1ª Turma - Resp 798.165/ES - Relator: Ministro Luis Fux - julgado em 19/04/2007 - DJ 31/05/2007).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do impetrante, ao apelo da União e à remessa oficial, tida por interposta.**

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010576-84.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.010576-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : USINA ZANIN ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO : SP021910 ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de **remessa oficial e apelação** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando determinar à autoridade coatora que se abstenha de exigir a contribuição previdenciária, tal como prevista no art. 22-A, da lei 8.212/91, com fundamento no art. 245 e seus parágrafos da Instrução Normativa (IN) MPS/SRP 3/2005, que desconsiderou a imunidade prevista no art. 149, §2º, I, da CF, relativamente às receitas decorrentes de exportação vinculadas aos contratos realizados com as *Tradings*, anteriores à vigência desse ato normativo infralegal.

Liminar deferida.

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 254-265.

Sentenciado o feito, julgou-se procedente o pedido para determinar à autoridade coatora considerar abrangidas pela imunidade prevista no art. 149, §2º, I, da CF, as receitas da impetrante provenientes das vendas de seus produtos ao exterior, por intermédio de empresas comerciais exportadoras, realizadas mediante contratos celebrados antes da vigência da IN MPS/SRP 3/2005, sem prejuízo do exercício pleno de fiscalização, por parte da impetrada, se de fato os produtos foram ou serão destinados à exportação.

Apelou a União alegando ausência de ilegalidade da cobrança da exação no sistema constitucional tributário.

O MPF deixou de opinar sobre o mérito e pugnou tão somente pelo prosseguimento do feito.

Este é o relatório. Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

No caso, a questão é se a norma infraconstitucional que restringiu a imunidade tributária às exportações realizadas diretamente com entidades no exterior afronta ou não a Constituição. Vejamos o que diz o art. 245 da IN MPS/SRP 3/2005:

Art. 245. Não incidem as contribuições sociais de que trata este Capítulo sobre as receitas decorrentes de exportação de produtos, cuja comercialização ocorra a partir de 12 de dezembro de 2001, por força do disposto no inciso I do § 2º do art. 149 da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001.

*§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo exclusivamente quando a produção é comercializada **diretamente** com adquirente domiciliado no exterior.*

§ 2º A receita decorrente de comercialização com empresa constituída e em funcionamento no País é considerada receita proveniente do comércio interno e não de exportação, **independentemente da destinação que esta dará ao produto.**
(negritei).

O inciso I, do §2º do art. 149, da CF é cristalino no que diz respeito ao critério para não incidência de contribuição para exportação. A CF se refere a receitas decorrentes de exportação e não a receitas de comércio entre empresas nacionais, mesmo que tenham como finalidade exportar produtos:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001).

No que se refere à jurisprudência, embora os tribunais superiores não tenham proferido decisão com força vinculatória, a matéria foi reconhecida recentemente, pelo STF, como de repercussão geral:

Ementa: Possui repercussão geral a controvérsia a respeito da aplicação, ou não, da imunidade prevista no art. 149, § 2º, I, da Constituição às exportações indiretas, isto é, aquelas intermediadas por "trading companies". (RE 759244 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-021 DIVULG 30-01-2015 PUBLIC 02-02-2015).

Contudo, não há que se falar em inconstitucionalidade da norma debatida porquanto não altera o disposto na CF, mas apenas o restringe, tendo como critério o mesmo da Carta Magna, qual seja, a comercialização de produtos nacionais dentro e fora do território brasileiro, mesmo porque adotar o critério finalístico seria basear-se em suposição, pois não se pode prever o destino de um produto comercializado simplesmente por ter sido industrializado com a intensão de exportá-lo. O que caracteriza a exportação é a real exportação, no *stricto sensu*, ou seja, o movimento da mercadoria comercializada, de uma empresa no território nacional a outra no exterior, ou, dito de outra forma, diretamente. Esse é o entendimento dominante jurisprudencial:

TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO CONHECIDO, PARA NEGAR-LHE PROVIMENTO (ART. 544, § 4º, II, A, DO CPC). ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL (ART.

149, § 2º, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA). INVIABILIDADE DE SE ANALISAR A MATÉRIA, EM RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES DO STJ. I. A decisão monocrática conheceu do Agravo, para negar-lhe provimento, com fundamento no art. 544, § 4º, II, a, do CPC. O Tribunal de origem não admitiu o Recurso Especial, em razão de o acórdão recorrido ter-se fundamentado em disposição essencialmente constitucional, implicando a inviabilidade da súplica, na via Especial.

II. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia no sentido de que "a imunidade das receitas decorrentes de exportação (art. 149, § 2º, I da CF 1988) somente alcança a contribuição social incidente sobre a comercialização da produção rural quando efetuada diretamente com adquirentes estrangeiros, não se estendendo às realizadas indiretamente, através de comerciais exportadoras ("trading companies")."

III. A Corte a quo, para não admitir a pretensão da recorrente, utilizou-se de fundamento eminentemente constitucional, o qual, no entanto, não pode ser reformado, em sede de Recurso Especial, via processual destinada à análise de questões infraconstitucionais.

IV. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que "a decisão está calcada em argumento constitucional, qual seja, que a imunidade prevista no artigo 149, § 2º, I, do art. 149 da CF/1988, não alcança as contribuições previdenciárias do art. 25, I e II, da Lei 8.212/1991 sobre as vendas ao exterior efetuadas pelas empresas comerciais exportadoras (trading companies). Assim, eventual ofensa ao art. 3º do Decreto Lei 1.248/1972 ocorre no plano constitucional, motivo pelo qual é inviável a rediscussão do tema em Recurso Especial" (STJ, AgRg no REsp 1.417.037/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/06/2014).

V. "Fundamentando-se o acórdão recorrido em dispositivos constitucionais, reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, é exclusiva do STF" (STJ, AgRg no Ag 894.244/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJU de 08/02/2008).

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 529.782/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 11/09/2014)

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR - PRODUTOS

AGROINDUSTRIAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (ART. 22-A DA LEI Nº 8.212/91)- EXPORTAÇÃO "INDIRETA OU POR TRIANGULAÇÃO" (AGROINDUSTRIA => EMPRESA/TRADING => ADQUIRENTE ESTRANGEIRO) - IMUNIDADE (ART. 149, § 2º, I) ADSTRITA A EXPORTAÇÃO "DIRETA" (ART. 170 DA IN RFB Nº 971/2009) - PRESUNÇÕES DE CONSTITUCIONALIDADE DAS NORMAS E DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. 1- A CF/88 (EC nº 33/2001) afirma (art. 149, § 2º, I), quanto às contribuições a que se refere, a imunidade "sobre as receitas decorrentes de exportação". 2- Revogadora da IN MPS/SRP nº 003/2005, a IN RFB nº 971, de 13 NOV 2009 (art. 170, §§ 1º e 2º), expressamente estipula que a imunidade constitucional sobre o produto das exportações agroindustriais se limita às hipótese de comercialização direta com "adquirente domiciliado no exterior" (art. 170, §§ 1º e 2º), não abrangendo as operações de exportação indireta ou por triangulação, nas quais a agroindústria aliena seu produto a empresa/trading que, se e quando, o revende a adquirente domiciliado no exterior. 3- Veda-se compensação por decisão em cognição sumária (SÚMULA 212/STJ) e antes do trânsito em julgado (art. 170-A do CTN). 4- Liminar em MS exige os requisitos concomitantes da Lei nº 12.016/2009, tanto mais quando - satisfativa -pretende o afastamento de norma administrativa expressa que goza de presunções legais várias e, ainda, pugna-se por interpretação conveniente de regra constitucional que tal elasticidade não aparenta. 5- As leis e os atos administrativos em geral gozam, no ordenamento jurídico brasileiro, da presunção de legalidade, que nenhum julgador pode, monocraticamente, afastar com duas ou três linhas em exame de mera delibação. A jurisprudência não respalda o precário e temporário afastamento, por medida liminar, de norma legal a não ser em ação própria perante o STF. A presunção da constitucionalidade das leis é mais forte e afasta a "eventual" relevância do fundamento, notadamente se o vício não é manifesto ou flagrante. 6- "Reconhecer, em sede de liminar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, para o fim de deferir a medida, representa, de regra, precipitação (...). Se, amanhã, os Tribunais Superiores derem pela inconstitucionalidade do ato normativo, terá ocorrido, com a concessão da liminar, grave atentado à ordem pública, em termos de ordem jurídico-constitucional" (STF, SS n. 1.853/DF). 7- Precedentes: TRF3 (AMS nº 2005.61.05.13259-2) e TRF4 (AC nº 2005.70.00.026052-6). 8- Agravo de instrumento não provido. 9- Peças liberadas pelo Relator, em 22/06/2010, para publicação do acórdão.

(TRF-1 - AG: 4269 GO 0004269-68.2010.4.01.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, Data de Julgamento: 22/06/2010, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: 02/07/2010 e-DJF1 p.222)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 149, § 2º, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EXPORTAÇÕES REALIZADAS POR MEIO DE "TRADING COMPANIES". 1. A alteração introduzida pela Lei nº 9.756/98 ao artigo 557 do Código de Processo Civil não viola o duplo grau de jurisdição. 2. A questão discutida no presente feito se resume à natureza da operação comercial entre a impetrante e empresa constituída no Brasil, que opera comercialmente com exportações (trading companies), para determinar se incide ou não contribuição à Seguridade Social sobre as receitas oriundas dessas operações, tendo em vista a imunidade prevista no art. 149, § 2º, I, da CR/88. 3. **Somente se pode considerar como exportação a operação comercial que implique a remessa da mercadoria a pessoa física ou jurídica estabelecida em outro país.** Não há como ampliar esse conceito para abarcar uma operação que ocorre entre empresas sediadas em território nacional, ainda mais quando a que recebe o produto pode dar-lhe outro destino, não se sabendo ao certo se a mercadoria, veio a ser exportada pela trading company que a adquiriu do impetrante. 4. A Instrução Normativa MPS/SRP nº 03/2005 apenas determina a correta interpretação do art. 149, § 2º, I da Constituição da República, sem inovar o ordenamento legal. 5. A impetrante aduz que exporta açúcar e álcool por intermédio de trading companies, mas não comprova que os produtos por ela produzidos foram enviados diretamente ao exterior e não foram direcionados ao mercado interno. Tal prova, aliás, seria impossível de se fazer documentalmente, dada a sua natureza fungível. 6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF-3 - AI: 5091 MS 2010.03.00.005091-2, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, Data de Julgamento: 11/05/2010, SEGUNDA TURMA)

TRIBUTÁRIO. COOPERATIVA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. LEGITIMIDADE. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. IMUNIDADE. ART. 149, § 2º, I DA CF 1988. EXPORTAÇÃO ATRAVÉS DE TRADING COMPANIES. INVIABILIDADE. 1. A cooperativa, quando autorizada por assembléia, tem legitimidade para representar seus associados em juízo, e, inclusive postular repetição de indébito, nos termos do art. 5.º, XXI, da CF 1988.2. **A imunidade das receitas decorrentes de exportação (art. 149, § 2º, I, da CF 1988) somente alcança a contribuição social incidente sobre a comercialização da produção rural quando efetuada diretamente com adquirentes estrangeiros, não se estendendo às realizadas indiretamente, através de comerciais exportadoras ("trading companies").**

(TRF-4 - AC: 2731 RS 2009.71.05.002731-8, Relator: JORGE ANTONIO MAURIQUE, Data de Julgamento: 24/02/2010, PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: D.E. 09/03/2010)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A PRODUÇÃO RURAL. COOPERATIVAS. LEGITIMIDADE ATIVA. PRESCRIÇÃO. IMUNIDADE DO ART. 149, § 2º, INCISO I, DA CF. APLICAÇÃO ÀS EXPORTAÇÕES

*INDIRETAS POR MEIO DE 'TRADING COMPANIES'. INVIABILIDADE. IN SRP 03/05.1. A cooperativa e/ou o adquirente de produtos rurais tem legitimidade ativa ad causam para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição para o Funrural, somente tendo direito à restituição ou compensação caso expressamente autorizada pelos cooperados, nos termos do art. 166 do CTN. Precedentes do STJ.2. Para as ações ajuizadas depois do término da vacatio legis da Lei Complementar n.º 118/05, como no caso dos autos, deve ser aplicada a prescrição quinquenal.3. **A imunidade prevista no art. 149, § 2º, da Constituição Federal, relativa às receitas oriundas de operações de exportação, direciona-se apenas às chamadas exportações diretas, ou seja, às operações desenvolvidas diretamente entre o produtor e o comprador estrangeiro, sem a intermediação das empresas comerciais exportadoras (trading companies).**4. Não se pode imprimir interpretação extensiva ao aludido dispositivo constitucional sem a existência de uma lei ordinária que o faça, sobretudo porque se refere a uma norma imunizante, de caráter excepcional.5. A IN SRP n.º 03/05, por meio de seu art. 245, procurou dar uma interpretação objetiva do art. 149, § 2º, inciso I, da Constituição Federal, desempenhando o papel de informadora do real alcance do anseio do legislador constitucional, qual seja, o de fomentar as operações de exportação, através da imunidade tributária das receitas delas provenientes.6. **Inviável reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da produção rural nas operações realizadas por intermédio das trading companies, em virtude da falta de norma legal expressa a beneficiar as agroindústrias nessa hipótese.**7. A atualização monetária do indébito incide desde a data do pagamento indevido do tributo, nos termos da Súmula n.º 162 do STJ, até a sua efetiva restituição, mediante a aplicação da taxa SELIC, a qual engloba juros e correção monetária.8. Em face da sucumbência recíproca, restam compensados os ônus da sucumbência, nos termos do disposto no art. 21 do CPC e nos precedentes da Turma.9. *Apelação parcialmente provida.**

(TRF-4 - AC: 4437 PR 2007.70.03.004437-3, Relator: OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, Data de Julgamento: 24/08/2010, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: D.E. 01/09/2010)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. SEGURIDADE SOCIAL. IMUNIDADE. EXPORTAÇÃO. TRADING COMPANY. 1. Não são imunes de incidência da contribuição para a Seguridade Social as receitas das vendas de mercadoria, no comércio interno, do produtor nacional para a empresa exportadora conhecida como trading company. 2. **Somente a receita obtida pelo produtor nacional que vende a mercadoria diretamente ao comprador estrangeiro é que goza de imunidade tributária, nos termos do art. 149, parágrafo 2º, I, da CF combinado com a IN-SRP nº 03/05. 3. *Apelação não provida.***

(TRF-5 - AMS: 94308 PE 0000582-43.2006.4.05.8300, Relator: Desembargador Federal Marcelo Navarro, Data de Julgamento: 02/09/2008, Quarta Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 22/10/2008 - Página: 339 - Nº: 205 - Ano: 2008).

Quanto à retroatividade da norma tributária, não há que se falar em ilegalidade, haja vista o disposto no art. 105 e no inciso I do art. 106, do CTN:

Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

Pelo exposto, com supedâneo no artigo 557 do CPC, **dou provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação da União** para reconhecer a constitucionalidade e legalidade da restrição à imunidade tributária prevista na IN MPS/SRP 3/2005.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029702-25.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.029702-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : FORMTAP IND/ E COM/ S/A e outro
: REDECAR REDECORACOES DE AUTOS LTDA
ADVOGADO : SP051798 MARCIA REGINA BULL
: SP221375 FLAVIA MIOKO TOSI IKE
SUCEDIDO : TRAMBUSTI NAUE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.05.60007-6 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, determinou a suspensão do feito pelo prazo de duração do parcelamento, em razão da adesão da executada ao REFIS.

Alega a agravante, em síntese, que, o débito da executada é superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Assim, não estando seguro o Juízo, nem comprovando a executada o oferecimento administrativo de bens em garantia, em valor superior ao total do passivo incluído no REFIS, a suspensão da execução fiscal não encontraria amparo legal.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 1133710/GO, submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, condicionada esta ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), os quais não contam com a possibilidade de homologação tácita:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REFIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DA OPÇÃO, CONDICIONADA À GARANTIA DO DÉBITO. ARROLAMENTO DE BENS. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A Lei 9.964/2000, que instituiu o Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, dispõe que, in verbis: "Art. 3º A opção pelo Refis sujeita a pessoa jurídica a: (...) § 3º A opção implica manutenção automática dos gravames decorrentes de medida cautelar fiscal e das garantias prestadas nas ações de execução fiscal. § 4º Ressalvado o disposto no § 3º, a homologação da opção pelo Refis é condicionada à prestação de garantia ou, a critério da pessoa jurídica, ao arrolamento dos bens integrantes do seu patrimônio, na forma do art. 64 da Lei no 9.532, de 10 de dezembro de 1997. § 5º São dispensadas das exigências referidas no § 4º as pessoas jurídicas optantes pelo Simples e aquelas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).(...)"

2. Destarte, o referido diploma legal erige duas espécies de tratamento às empresas que optarem pelo parcelamento do débito mediante adesão ao REFIS, quais sejam: a) às empresas optantes pelo SIMPLES ou cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a homologação tácita da opção, de per si, implica, automaticamente, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo prescindível o oferecimento de garantia ou arrolamento de bens; b) às empresas cujos débitos sejam superiores ao limite supracitado, a homologação da adesão ao REFIS deve ser realizada expressamente pelo Comitê Gestor, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário, desde que tenha sido prestada garantia suficiente ou, facultativamente, a critério da pessoa jurídica, tenha havido o arrolamento dos bens integrantes do seu patrimônio, na forma do art. 64, da Lei 9.532/97.

3. "É pacífico o entendimento desta Primeira Seção de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor, a qual está

condicionada, no entanto, quando os débitos excederem a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais), ao arrolamento de bens ou à apresentação de garantia. No caso de débitos superiores a R\$500.000, 00 (quinhentos mil reais) não ocorre homologação tácita, que a lei permite apenas em relação às empresas optantes pelo SIMPLES e com débitos inferiores a R\$500.000,00." (REsp 447.184/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 02.08.2004).

4. Nesse sentido, múltiplos precedentes da Primeira Seção: REsp 715.759/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2007, DJ 08/10/2007; AgRg nos REsp 388.570/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, v.u., julgado em 12.12.2005, DJ 06.03.2006; EDcl no AgRg nos REsp 415.587/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 18/10/2004, DJ 03/11/2004; REsp 449.292/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, por maioria, julgado em 12.11.2003, DJ 19.12.2003.

5. In casu, consoante assentado na decisão de fls. 57/59, o débito consolidado da recorrente ultrapassa o limite legal, litteris: "De acordo com o art. 4º acima transcrito, a suspensão da exigibilidade dos débitos ajuizados, quando não garantidos, ocorrerá na data da homologação da opção. Em conformidade com art. 13, § único do mesmo Decreto, considerar-se-á tacitamente homologada a opção quando decorridos 75 (setenta e cinco) dias da formalização da opção sem manifestação expressa por parte do Comitê Gestor. Entretanto, o art. 10, §§ 2º e 3º estabelece que opção pelo REFIS é condicionada à prestação de garantia, ficando dispensadas as pessoas jurídicas cujo débito consolidado seja inferior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), o que não ocorre no presente caso, conforme documento de fl. 25."

6. Deveras, não restou comprovado o arrolamento de bens suficientes à garantia do débito tributário, o que restou expressamente consignado pela decisão de fls. 92: "Não havendo a comprovação de que foi realizada a averbação do arrolamento, nos termos do art. 4º da IN 26/2001, mantenho, em todos os seus termos, a decisão de fls. 51/53.", por isso que infirmar a referida decisão demanda o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado na estreita via do recurso especial, ante o óbice erigido pela Súmula 07 do STJ.

7. Os arts. 515 e 535 do CPC restam incólumes se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1133710/GO, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Também a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região firmou entendimento no mesmo sentido:

EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. APÓLICE DA DÍVIDA PÚBLICA. DECRETO N. 4.330/1902. IMPRESTABILIDADE. ADESÃO AO REFIS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. HOMOLOGAÇÃO DO COMITÊ GESTOR. NECESSIDADE.

1. Apólice da Dívida Pública emitida nos termos do Decreto nº 4.330, de 28 de janeiro de 1902 não se presta à garantia do Juízo. Em primeiro lugar, porque não tem cotação em bolsa, como exige o art. 11, II, da Lei nº 6.830/80. Em segundo lugar, porque sobre tal título pesa a arguição de prescrição, com base nos Decretos-lei nº 363 de 28/08/1967 e 396 de 28/05/1967, controvérsia que deve ser dirimida nas vias adequadas. Em terceiro lugar porque não havia previsão de correção monetária para tais títulos, de resto introduzida no ordenamento apenas a partir da Lei nº 3.470 de 28/11/958 - para as demonstrações financeiras - e pela Lei nº 4.357 de 16/07/1964 para obrigações pecuniárias diversas.

2. Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

3. É pacífico o entendimento do STJ de que, nos casos de adesão ao REFIS, suspender-se-á a execução fiscal somente após a expressa homologação da opção pelo respectivo Comitê Gestor. Não se presta a tal finalidade o simples pedido de parcelamento.

4. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012690-08.2001.4.03.0000, Rel. JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, julgado em 22/02/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2011 PÁGINA: 119)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. REFIS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. HOMOLOGAÇÃO DO COMITÊ GESTOR. NÃO COMPROVADA. - INSUFICIÊNCIA DOS BENS ARROLADOS - NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA.

1. A homologação da adesão ao programa de recuperação fiscal "é condicionada à prestação de garantia ou, a critério da pessoa jurídica, ao arrolamento dos bens integrantes do seu patrimônio, na forma do artigo 64, da Lei nº 9.532/97". Aplicação do artigo 3º, § 4º, da Lei 9.964/00.

2. É certo que a suspensão da exigibilidade dos créditos inscritos no REFIS condiciona-se à homologação da opção pelo Comitê Gestor, que é o órgão responsável pela implementação dos procedimentos necessários à execução do referido programa.

3. Inexistindo prova de que o pedido de adesão ao REFIS fora homologado pelo órgão competente não há como suspender a exigibilidade do crédito.

4. Agravo de Instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0096334-04.2005.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 04/03/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:08/06/2009 PÁGINA: 152)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - OPÇÃO DA EXECUTADA PELO REFIS - AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - GARANTIA NÃO PRESTADA E DÍVIDA SUPERIOR A R\$ 500.000,00, QUE NÃO GERA POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO 'TÁCITA' DA OPÇÃO - INTELIGÊNCIA DA LEI Nº 9.964/2000 REGULAMENTADA PELO DECRETO Nº 3.431/2000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1.[Tab]A homologação da opção pelo REFIS no caso de pessoas jurídicas com débito superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) fica condicionada a prestação de garantia no valor, pelo menos, igual ao da dívida, quando inexistente penhora em execução ou constrição ordenada em medida cautelar fiscal, não havendo que se falar em homologação "tácita" após 75 dias da opção.

2.[Tab]Ainda que haja opção da executada pelo REFIS, verificando-se a ausência de preenchimento de requisito para acolhimento do pleito não cabe falar que a inoperância da Administração em detectar a falha cancela a irrita manutenção da empresa no REFIS, isso porque não há direito adquirido contra legem.

3.[Tab]Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0049087-90.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 23/10/2007, DJF3 DATA:29/05/2008)

No caso dos autos, foram incluídos no REFIS os débitos inscritos de n. 32.215.527-4, 55.737.883-4 (a que se refere a execução fiscal em epígrafe) e 55.737.891-5, perfazendo o total de R\$ 57.534.130,35 (cinquenta e sete milhões, quinhentos e trinta e quatro mil, cento e trinta reais e trinta e cinco centavos), consolidado em 01/03/2000 (fls. 175 e 177).

No entanto, como a executada não prestou garantia, nos termos do §4º do artigo 3º da Lei nº 9.964/2000, não houve a homologação expressa da opção ao REFIS pelo Comitê Gestor, não havendo que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento da execução fiscal nº 0560007-28.1998.4.03.6182, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006773-61.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.006773-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : RITA DE CASSIA SILVA e outros
: ROBERIO MOREIRA PRATES
: ROBERTO APARECIDO DE OLIVEIRA

	: ROBERTO APARECIDO MARCILIO
	: ROBERTO CARDOSO
ADVOGADO	: SP119384 FATIMA APARECIDA ZULIANI FIGUEIRA e outro
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	: 1999.03.99.048839-6 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rita de Cássia Silva e outros contra a decisão que, nos autos de ação de cobrança movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF, em fase de execução de sentença, deixou de receber apelação, por considerar deserto o recurso.

Alegam os agravantes que a execução dos honorários de sucumbência pode ser pleiteada nos próprios autos que a originaram. Ademais, sustentam que a verba sucumbencial pode ser requerida em nome da parte. Assim, sendo a parte beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, a apelação interposta não estaria deserta.

Contraminuta às fls. 46/48.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão cinge-se à possibilidade de os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita deferidos aos autores aproveitarem à discussão de honorários, em sede recursal, no caso de a execução da verba de sucumbência dar-se nos próprios autos da demanda que os originou.

A decisão agravada deixou de receber a apelação interposta pelos autores, ao seguinte fundamento:

...

Os benefícios da Lei 1060/50 são concedidos à parte demandante - enquanto se discute direito desta.

Na medida em que o advogado questiona direito próprio, uma vez que não se encontra amparado pelos benefícios da Lei 1060/50, deve proceder ao recolhimento das custas e outras despesas devidas.

Haja vista que não promoveu o recolhimento do preparo e das custas do porte de remessa e retorno, deixo de receber a apelação do advogado, tendo em vista sua deserção, nos termos do artigo 511, caput, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 255 do Provimento nº 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

...

Inicialmente, cumpre esclarecer que, consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, é possível que a execução dos honorários de sucumbência seja pleiteada nos mesmos autos onde é executada a sentença, tanto pelos mandantes quanto pelo próprio mandatário. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. PEDIDO FORMULADO PELO PATRONO DOS DEMANDANTES ORIGINÁRIOS, JÁ FALECIDOS, DE DESTACAMENTO DE REFERIDA VERBA EM SEDE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

EXISTÊNCIA DE DISSÍDIO ENTRE OS NOVOS PATRONOS E O TITULAR DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. MEIO PROCESSUAL CABÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ART. 585, VII, DO CPC C/C ART. 23, DA LEI N.º 8.906/94.

1. A execução dos honorários advocatícios obedece a seguinte sistemática: a) quanto àqueles decorrentes da sucumbência, podem ser requeridos pela parte outorgante ou pelo próprio advogado, nos próprios autos da execução; b) quanto aos convencionais, o patrono poderá requer a reserva do valor nos próprios autos, promovendo a juntada do contrato, desde que não haja litígio entre o outorgante e o advogado, ou entre este e os novos patronos nomeados no feito, hipótese em que deverá manejar a via executiva autônoma (art. 585, VII, do CPC c/c art. 24, da Lei n.º 8.906/94.

2. O patrono dos exequentes ostenta legitimidade para requerer, nos próprios autos da execução de sentença proferida no processo em que atuou, o destacamento da condenação dos valores a ele devido a título de honorários sucumbenciais ou contratuais, sendo certo que, nesta última hipótese deve proceder à juntada do contrato de prestação de serviços advocatícios, consoante o disposto nos arts.

22, § 4º e 23, da Lei n.º 8.906/94. (Precedentes: AgRg no REsp 929.881/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 07/04/2009; AgRg no REsp 844125/RS, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2007, DJ 11/02/2008 p.

1; REsp 875195/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ

07/02/2008 p. 1; REsp 780924/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 17/05/2007 p. 228).

(...)

(STJ, REsp 1087135/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 17/11/2009)

Bem assim, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou seu posicionamento no sentido de que a parte autora tem legitimidade para recorrer de sentença naquilo que respeita à fixação da verba honorária. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE, TANTO DA PARTE COMO DO PATRONO PARA RECORRER DE SENTENÇA COM RELAÇÃO À FIXAÇÃO DA CITADA VERBA. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EFETIVIDADE.

ARBITRAMENTO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC.

PRECEDENTES.

1. *Recurso especial contra acórdão que decidiu que a legitimidade para buscar a majoração dos honorários advocatícios seria do advogado por meio de recurso oposto em nome próprio e não através da parte vencedora na demanda, já que não ocorreu sucumbência desta na lide.*

2. *O Superior Tribunal de Justiça possui vastidão de precedentes no sentido de que: - "É certo que o art. 23 da Lei nº 8.906/94, que cuida do 'Estatuto da Advocacia', confere ao advogado o direito autônomo para executar a sentença na parte referente aos honorários de sucumbência. Isso não quer dizer, todavia, que fica excluída a legitimidade da própria parte para executar os honorários do seu patrono, mormente não havendo entre eles qualquer conflito" (REsp nº 134778/MG, 2ª Seção, DJ de 28/04/2003) - "Conforme entendimento pacífico desta Corte, tanto a parte como o advogado têm legitimidade para recorrer da decisão, no que diz respeito à verba honorária" (AgRg no REsp nº 432222/ES, 3ª Turma, DJ de 25/04/2005).*

- "O advogado, na condição de terceiro interessado, tem legitimidade para recorrer de parte da sentença onde fixados os honorários" (REsp nº 724867/MA, 4ª Turma, DJ de 11/04/2005).

- "A parte, da mesma forma que o advogado, tem legitimidade para recorrer de decisão que fixou os honorários advocatícios" (REsp nº 648328/MS, 5ª Turma, DJ de 29/11/2004).

- "A Segunda Seção assentou que o advogado, como terceiro interessado, tem legitimidade para recorrer da parte da sentença que fixou os honorários" (REsp nº 586337/RS, 3ª Turma, DJ de 11/10/2004).

- "Têm legitimidade para recorrer da sentença, no ponto alusivo aos honorários advocatícios, tanto a parte como o seu patrono" (REsp nº 361713/RJ, 4ª Turma, DJ de 10/05/2004).

- "A Segunda Seção pacificou o entendimento da Corte reconhecendo o direito da parte de recorrer da decisão judicial relativa aos honorários de advogado" (REsp nº 533419/RJ, 3ª Turma, DJ de 15/03/2004).

- "Tanto o advogado quanto a parte têm legitimidade para discutir o valor da verba honorária" (REsp nº 457753/PR, 3ª Turma, DJ de 24/03/2003).

3. *A necessidade de dar rápido deslinde à demanda justifica perfeitamente o julgamento da ação pelo mérito. O art. 515, § 3º, do CPC permite, desde já, que se examine a matéria de fundo, visto que a questão debatida é exclusivamente de direito, não havendo qualquer óbice formal ou pendência instrumental para que se proceda à análise do pedido merital. Não há razão lógica ou jurídica para negar à esta Corte Superior a faculdade prevista pelo aludido dispositivo legal.*

Impõe-se, para tanto, sua aplicação. Inexistência de supressão de instância.

4. *"Uma vez conhecido o recurso, passa-se à aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257, RISTJ e também em observância à regra do § 3º do art. 515, CPC, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atentar para o devido processo legal." (REsp nº 469921/PR, 4ª Turma, DJ de 26/05/2003, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira)* 5. *O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.*

6. *Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º ("os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior"), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz.*

7. *O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional. Apesar dos fundamentos supra no sentido de que devem ser os honorários fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, no entanto, na hipótese em tela, caso os majore em 20%, e sendo o valor do débito de*

R\$71,95, o montante a ser pago será de, apenas, R\$14,38.

8. Fixação da verba honorária advocatícia em R\$100,00, em razão da simplicidade da lide. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.

9. Precedentes desta Corte Superior.

10. Recurso provido.

(STJ, REsp 761.379/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 256)

Assim, sendo os autores parte legítima para recorrer quanto aos honorários fixados, e sendo beneficiários da Assistência Judiciária Gratuita, não há falar em recurso deserto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar seja recebida a apelação interposta pelos autores.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 16 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000200-97.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.000200-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO
GRISI NETO
APELADO(A) : CIA DE BEBIDAS IPIRANGA
ADVOGADO : SP080833 SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00002009720094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 498/500 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face da decisão proferida por este Relator às fls. 484/493v que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação da parte ré e à remessa oficial.

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão encerrou julgamento *ultra petita*, vez que o pedido inicial foi de suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária dos cooperados, instituída pelo art. 22, IV, da Lei nº 8.213/91, acrescido pela Lei nº 9.876/1999, no entanto apreciou questões relativas ao direito à compensação/repetição, com aplicação da prescrição quinquenal com aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante, vez que na decisão embargada houve julgamento *ultra petita* ao reconhecer o direito à compensação/restituição à parte autora.

A r. sentença julgou procedente o pedido de reconhecimento da inexigibilidade da contribuição aos cooperados, prevista no art. 22, IV, da Lei nº 8.213/91.

Os autos subiram por força da remessa oficial e do recurso de apelação da União Federal.

Assim, ao manter a r. sentença reconhecendo a inexigibilidade da referida contribuição, foi reconhecido o direito à compensação/restituição em evidente julgamento ultra petita, devendo ser limitado o julgamento apenas no tocante a sua inexigibilidade, sob pena inclusive de *reformatio in pejus*.

Pelo exposto, nos termos do art. 535, do CPC, **acolho** os presentes embargos de declaração para sanar a contradição apontada e **revogar** o direito à compensação/restituição reconhecido na decisão embargada, mantendo, no mais, a decisão de fls. 484/493v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00009 CAUTELAR INOMINADA Nº 0030247-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030247-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REQUERENTE : LUIZA ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00021559620104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Inominada Incidental, da parte autora, com pedido de liminar, objetivando a imediata substituição dos bens indicados no termo de arrolamento de que trata o feito principal, Mandado de Segurança 0002155-96.2010.4.03.6113, por 10% do seu capital social.

Alega a autora, em síntese, estar presente o *fumus boni iuris* na inexigibilidade de manutenção dos bens arrolados.

É o breve relato. Decido:

Nos termos do art. 557, do CPC, e art. 33, XII, do Regimento Interno desta corte, tendo em vista que nos autos principais foi proferida decisão terminativa acerca do mérito, julgo prejudicada a Cautelar, em face da flagrante perda do seu objeto.

Traslade-se cópia do inteiro teor desta decisão para os autos da Ação Principal: 0002155-96.2010.4.03.6113.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

P. I.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000828-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000828-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA
APELADO(A) : LUCIANA MANSUR
ADVOGADO : SP133442 RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR
PARTE RÉ : SICA SOCIEDADE INDL/ DE CALCADOS LTDA
No. ORIG. : 00.00.00060-6 A Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Petição de fls. 225 e documentos: manifeste(m)-se o(s) apelante(s).

Intime(m)-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002155-96.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002155-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUIZA ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO : SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00021559620104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de **apelação** em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a determinação para substituição dos bens imóveis, matrículas: 38580, 38590, 38598, 38593 e 38577, de sua propriedade, registrados junto ao 2º Oficial de Registro de Imóveis de Marília-SP e arrolados como garantia dos créditos tributários objeto dos autos de infração 37.049.208-0, 37.049.209-9, 37.049.210-2, 37.049.211-0 e auto de infração decorrente do processo administrativo 138550006002007-43.

Requeru ingresso no feito a Fazenda Nacional.

Informações prestadas pela autoridade coatora às fls. 472-560.

Liminar indeferida.

Sentenciado o feito, denegou-se a segurança.

Embargos de Declaração interpostos, pela impetrante, aos quais foi negado provimento.

Apelou a impetrante alegando estar presente o *fumus boni iuris* na inexigibilidade de manutenção dos bens arrolados. Requer a reforma da sentença para que sejam substituídos os bens imóveis indicados no termo de arrolamento de bens por 10% do seu capital (R\$ 650.000,00) ou, subsidiariamente, por R\$ 650.000,00 de seu Ativo Imobilizado, e, em qualquer caso, seja expedido ofício ao 2º Oficial de Registro de Imóveis de Marília-SP para que se anulem os efeitos do arrolamento dos imóveis constantes das matrículas 38580, 38590, 38598, 38593 e 38577.

A União deixou de interpor recurso por entender que o efeito suspensivo não determinará o surgimento do direito líquido e certo à substituição dos bens arrolados, tal como requerido na inicial.

O MPF opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório. Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

No caso, verifica-se a impossibilidade legal de substituição dos bens arrolados, tendo em vista o dever da União de arrolar bens do devedor nos casos em que o montante do crédito tributário for superior a 30% (trinta por cento) do seu patrimônio, de acordo com art. 64, da lei 9.532/97, em vigor na época:

"A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido".

O arrolamento de bens pelo Fisco não tem natureza constritiva, mas a mera função de inventário, não se confundindo com indisponibilização de parcela do patrimônio empresarial.

Nos autos, nota-se que os bens foram arrolados com o justo objetivo de acompanhamento patrimonial da impetrante em relação ao valor devido, como prevê o § 2º, do art. 7º, da IN SRF 264/02, em vigor na época, resguardado, assim, o direito do proprietário de transferir, alienar ou onerar o patrimônio, bastando para isso comunicar à autoridade competente. É o que assegura o § 3º, do art. 64, da lei 9.532/97:

"A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.

Neste sentido, não vislumbro afronta à lei, abuso de autoridade ou impedimentos a direito líquido. Ademais, a jurisprudência dominante é no sentido da impossibilidade de substituição de imóveis arrolados:

TRIBUTÁRIO. LEI Nº 9.532/97. ARROLAMENTO DE BENS. VENDA OU ALIENAÇÃO DOS BENS ARROLADOS. SUBSTITUIÇÃO. DESNECESSIDADE. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 264/2002.

ILEGALIDADE. PODER REGULAMENTAR. EXORBITÂNCIA. - A Instrução Normativa SRF nº 264/2002 ao prever no § 3º do seu artigo 5º a obrigatoriedade do sujeito passivo substituir os bens arrolados em caso de venda ou alienação extrapolou seu mister regulamentar, considerando que tal previsão não encontra correspondência na Lei nº 9.532/97. - A Lei nº 9.532/97 prevê no § 3º do artigo 64 que, em caso de transferência, alienação ou oneração dos bens e/ou direito arrolados, o proprietário somente possui a obrigação de comunicar o Fisco, inexistindo disposição na aludida lei que impõe o dever de substituí-los, sob pena de requerimento de medida cautelar fiscal. - Ao prever obrigação não contida na norma regulamentada, a Instrução Normativa nº 264/2002 exorbitou do seu poder regulamentar, em manifesta ofensa às disposições dos artigos 97, inciso V e 99 do CTN. Precedente do c. STJ. - A teor das disposições do inciso III do artigo 111 do CTN, deve-se interpretar literalmente a legislação tributária que disponha sobre dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias e, do mesmo modo e pelas mesmas razões, a legislação tributária que impõe o cumprimento de obrigações acessórias também deve ser interpretada literalmente, mostrando-se incogitável falar-se que a substituição dos bens arrolados em caso de venda e/ou alienação estaria implícita na Lei nº 9.532/97. - O arrolamento de bens previsto na Lei nº 9.532/97 consubstancia mero inventário ou levantamento dos bens do contribuinte, de modo a permitir à Administração Pública o acompanhamento da situação patrimonial desse contribuinte, não tendo por objetivo tornar indisponível determinada parcela do patrimônio do sujeito passivo, que é o que efetivamente ocorreria na hipótese de se exigir a substituição dos bens arrolados vendidos e/ou alienados. - Apelação a que se dá provimento.

(TRF-3 - AMS: 16608 SP 0016608-14.2005.4.03.6100, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, Data de Julgamento: 11/09/2014, QUARTA TURMA)

TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS. LEI 9.532/97. PATRIMÔNIO LÍQUIDO. PATRIMÔNIO CONHECIDO. SUBSTITUIÇÃO DOS BENS ARROLADOS POR CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA.

IMPOSSIBILIDADE. 1. O termo "patrimônio conhecido" em detrimento da expressão "patrimônio líquido" relaciona-se com a própria finalidade do arrolamento de bens. 2. O Arrolamento preceituado no art. 64 da Lei nº 5.532/97, consiste em garantia legal ao pagamento de débito tributário, tendo em vista o confronto do valor da dívida com o patrimônio conhecido do devedor. 3. O arrolamento não implica restrição ao direito de propriedade, não impedindo que o proprietário dos bens e direitos arrolados possa transferi-los, aliená-los ou mesmo onerá-los. 4. Impossibilidade da substituição dos bens arrolados, por carta de fiança bancária, tendo em vista que o arrolamento não representa uma constrição. Caso aceita, seria um desvirtuamento do instituto. 5. Apelação desprovida.

(TRF-2 - AC: 200850010162696, Relator: Desembargador Federal JOSE FERREIRA NEVES NETO, Data de Julgamento: 01/03/2011, TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 26/04/2011)

ARROLAMENTO DE BENS. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA.

EXIGÊNCIA DE SUBSTITUIÇÃO DO BEM ARROLADO. NORMA REGULAMENTAR. 1. O arrolamento de bens e direitos, previsto pela norma acima, aplica-se àqueles contribuintes, cujos créditos estejam acima do patamar de 30% do patrimônio conhecido, e superem a cifra dos R\$ 500.000,00 (art. 64, caput e § 7º, da Lei 9532/97). 2. Cuida-se de medida de transparência na gestão, pelo grande devedor, de seu patrimônio, de forma a prevenir fraudes e simulações, não representando, em si mesma, restrição ao poder de administração e disposição do titular sobre os respectivos bens e direitos. 3. Não se confunde, pois, o arrolamento com a indisponibilidade; e a publicidade, decorrente da anotação do termo em registros públicos, revela o objetivo, tanto lícito como legítimo, de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos, não havendo que se falar em quebra de sigilo fiscal. 4. O arrolamento de bens não configura restrição ao direito constitucional de propriedade (art. 5º, XXII, da CF), de modo que a transferência, alienação ou oneração de tais bens ou direitos, sujeita-se, unicamente, à devida comunicação ao órgão fazendário, a teor do art. 64, §§ 3º e 4º da Lei 9532/97. 5. Inviável que mera norma regulamentar (Instrução Normativa nº 267/02 da Secretaria da Receita Federal), cuja função limita-se à de especificar o comando legal, venha a instituir exigência de substituição do bem arrolado, como condição para sua alienação. Ato que tal revela-se ilegal, na medida em que restringe direitos sem amparo na legislação de regência, em ofensa ao princípio da legalidade, ao qual se acha submetida a Administração Pública (arts. 5º, II, e 37, caput, da CF). 6. Remessa oficial improvida.

(TRF-3 - REOMS: 4787 SP 2005.61.05.004787-4, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 12/11/2010, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D)

Quanto a alegação de venda dos imóveis, realizada anteriormente ao arrolamento, não há que se falar em causa de inexigibilidade, haja vista que em caso de boa fé, os bens poderão ser reclamados com muitíssima probabilidade de êxito dos terceiros compradores.

Pelo exposto, com supedâneo no artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, conforme fundamentado.

Traslade-se cópia do inteiro teor desta decisão para os autos da Medida Cautelar: 0030247-90.2010.4.03.0000.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000370-93.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.000370-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : VIACAO DANUBIO AZUL LTDA
ADVOGADO : SP113043 PAULO SERGIO BASILIO e outro
: PR026744 CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00003709320104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos por VIAÇÃO DANÚBIO AZUL LTDA., contra a decisão monocrática de minha lavra que, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **deu provimento** à apelação para reconhecer a legalidade da aplicação do FAP às alíquotas do RAT/SAT.

A embargante alega, em síntese, a existência de omissão na decisão embargada com relação à inconstitucionalidade da Lei nº 10.666/03, art. 10 e do Dec. 3.048/99, art. 202-A, uma vez que afronta os princípios da isonomia, irretroatividade, não confisco, devido processo legal, ampla defesa, contraditório, razoabilidade, proporcionalidade e sigilo fiscal.

Sustenta que a decisão monocrática foi omissa no que concerne "... às irregularidades dos dados do FAP da autora, denunciadas na exordial..." e "em relação à ilegalidade do Decreto nº 3.048/99, art. 202-A por utilizar acidentes de trabalho caracterizados por meio de CAT's ou dos nexos epidemiológico, profissional e individual (doenças do trabalho ou doenças ocupacionais) sem a observância Lei 9.784/99, bem como sobre elencar acidentes de trajeto e acidentes que não geraram afastamento ou concessão de benefício previdenciário...".

Aduz que a decisão implica ainda em contradição, considerando que "... ao punir as empresas de maior acidentalidade com um aumento de 100% na alíquota tributária, temos que o FAP é sancinatório." e conforme argumentado na exordial "... a sua alíquota estava sendo calculada a partir de CATs - Comunicações de Acidentes do Trabalho QUE NÃO HAVIAM GERADO BENEFÍCIOS (e, assim sendo, não haviam **onerado a Previdência Social**), razão pela qual a empresa pedia sua exclusão."

Requer análise dos pedidos quanto àquelas ocorrências que não geraram prejuízos aos cofres previdenciários, devendo ser computados tão somente as ocorrências que, nos termos da decisão, oneraram a Previdência.

Por fim, justifica a necessidade dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão à embargante.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão monocrática cujo teor transcrevo, está devidamente fundamentada:

Trata-se de ação ordinária movida pela VIAÇÃO DANÚBIO AZUL LTDA contra a UNIÃO FEDERAL em que se

objetiva a declaração de ilegalidade da aplicação do FAP às alíquotas do RAT/SAT, em virtude da inconstitucionalidade do artigo 10 da Lei nº 10.666/03, restaurando-se, conseqüentemente, a aplicabilidade do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91. Deferida a gratuidade (fls.638).

Processado o feito, foi prolatada a sentença de fls., que julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC, para declarar a inexistência de relação jurídico-previdenciária que obrigasse e obrigue a autora no recolhimento do Seguro contra Acidentes de Trabalho - SAT, considerando o multiplicador Fator Acidentário de Prevenção - FAP, na forma regulamentada pelas Resoluções CNPS nº 1.308, 1.309 e 1.316/2010. Condenação da ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor dado à causa, bem como à restituição à autora das custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

A União apela. Em suas razões recursais, sustenta a constitucionalidade e legalidade dos critérios para a aplicação da alíquota do fator acidentário de prevenção (FAP), uma vez que não viola o disposto no art. 150, I da CF/88, requerendo o reconhecimento de devida majoração da contribuição ao SAT/RAT. Subsidiariamente, em sendo mantida a r. sentença, pugna pela minoração da verba honorária, observando a norma do art. 20, §4º, do CPC.

Com contrarrazões às fls. 835/845.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

A matéria trazida à discussão nestes autos cinge-se à contribuição previdenciária devida pelo empregador à título de seguro de acidentes do trabalho - SAT, anteriormente prevista no ordenamento jurídico pátrio (artigo 121, § 1º, "h", da Constituição de 1934; art. 157, XVII, da Constituição de 1946; art. 158, inciso XVII, da Constituição de 1967; Lei nº 5.316/67; art. 165, XVI, Emenda Constitucional nº 1, de 1969; art. 15, da Lei nº 6.367/76), cuja legislação foi recepcionada pelo artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal de 1988, sendo exigida sob a disciplina do artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, com sua redação dada pela Lei nº 9.732/98. O referido dispositivo legal, conferiu ao Executivo, através do poder regulamentar disposto no artigo 84, IV, da Magna Carta, a atribuição de dispor sobre o grau de risco das atividades desenvolvidas pelas empresas, ao estabelecer em seu parágrafo 3º, o seguinte: "O Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidente do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento das empresas para efeito de contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes".

E, por força do artigo 10, da Lei nº 10.666 de 08/05/2003, a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho e da aposentadoria especial, de que trata o inciso II, da Lei nº 8.212/91, poderá ter sua alíquota prevista de 1, 2 e 3%, reduzida até 50%, ou aumentada em até 100%, consoante dispuser o regulamento, em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, em conformidade com os resultados apurados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que analisará os índices de frequência, gravidade e custo do exercício da atividade preponderante.

Quanto à constitucionalidade da legislação ordinária que, ao fixar alíquotas diferenciadas de incidência da contribuição devida à título de seguro de acidente do trabalho, atribuiu ao poder regulamentar a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco, o Supremo Tribunal Federal já assentou sua jurisprudência no sentido da inexistência de malferimento ao princípio da legalidade, consoante o disposto nos artigos 5º, II e 150, I, ambos da CF/88 (STF Pleno, RE 343.446-2/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 20.3.03, DJU 14.4.03, p. 40).

E, no sentido da constitucionalidade e da legalidade da contribuição para o SAT o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região já firmou seu entendimento: Primeira Seção, AC 1999.61.05.014086-0, Rel.Des.Fed. Cecilia Mello, DJU 17/11/2006, p.274; Primeira Turma, AC 2001.61.00.030466-3, Rel.Des.Fed. Johonsom Di Salvo, DJU 20/04/2006, p. 859; Segunda Turma, AC 2000.61.00.036520-9, Rel.Des.Fed. Nelton dos Santos, DJU 24/11/2006, p. 411; Quinta Turma, AC 2005.03.99.052786-0, Rel.Des.Fed. Ramza Tartuce, DJU 22/11/2006, p. 160.

O mesmo raciocínio é de ser empregado com relação à aplicação do **fator acidentário de prevenção - FAP**. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade em razão da majoração da alíquota se dar por critérios definidos em decreto.

Ou seja, da mesma forma que o STF concluiu pela constitucionalidade e legalidade da definição das alíquotas diferenciadas de 1%, 2% e 3% em função do grau de risco (leve, médio e grave), através de critérios definidos em decreto regulamentar, é de se concluir também pela constitucionalidade e legalidade da redução e majoração da alíquota, de 50% a 100%, em função do desempenho da empresa, conforme critérios definidos no regulamento e metodologia apurada pelo CNPS.

Com efeito, o artigo 10 da Lei nº 10.666/2003 estabelece a possibilidade de redução de até cinquenta por cento, ou de aumento até cem por cento, da alíquota de contribuição para o SAT, "conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social".

Evidentemente, não caberia à lei descer a minúcias, e veicular todas as particularidades do cálculo dos índices de frequência, gravidade e custo, e respectiva metodologia. Tal tarefa é de ser feita mediante o exercício do poder regulamentar, constitucionalmente assegurado ao Presidente da República, nos termos do artigo 84, inciso IV, in fine, da CF/88, sem que isso configure afronta ao princípio da legalidade.

O princípio da tipicidade tributária não deve ser entendido da forma pretendida pela impetrante. Até mesmo no campo do estabelecimento de tipos penais, matéria com reflexos na esfera da liberdade individual, e que por isso mesmo merece interpretação restrita, e que guarda estreita analogia com a tipicidade tributária, não se concebe dessa forma.

No campo do Direito Penal é pacífico o entendimento, tanto na doutrina como na jurisprudência, no sentido da possibilidade de edição de norma penal em branco sem que isso fira o princípio da reserva legal, como v.g. os artigos 12 e 16 da Lei nº 6.368/1976, hoje correspondentes aos artigos 33 e 28 da Lei nº 11.343/2006, em que o enquadramento da substância como entorpecente (ou droga, na redação da lei nova) é feito em Portaria da Agência Nacional de Vigilância Sanitária.

Por outro lado, não é demais mencionar que não há plausibilidade jurídica na tese de que o FAP tem caráter sancionatório e portanto viola a definição de tributo constante do artigo 3º do CTN - Código Tributário Nacional.

Ao contrário, a aplicação, tanto das alíquotas diferenciadas em função do risco, como de sua redução ou majoração em função do desempenho da empresa, implicam em fazer com que aquelas empresas que mais oneram a Previdência Social com custos decorrentes de acidentes do trabalho contribuam mais do que as demais; ao passo que aquelas empresas que provocam menos custos ao sistema de previdência porque nelas o risco é menor e ocorrem menos acidentes contribuam menos do que as demais.

É o empresário que se beneficia do resultado econômico da atividade do trabalhador sujeita a risco de acidente; e portanto é razoável que as empresas cujas atividades estão sujeitas a mais riscos e provoquem mais acidentes contribuam mais. Isso não tem nada de inconstitucional ou ilegal; ao contrário, é a implementação do princípio da equidade na forma de participação do custeio da Seguridade Social, conforme estabelece o inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal.

Por outro lado, nem se alegue ausência de publicidade dos dados estatísticos constantes do Anexo V, do Decreto nº 3.048/99, com as alterações do Decreto nº 6.042/07, e posteriormente do Decreto nº 6.957/2009, o que, por si só, não macula de ilegalidade a exigibilidade da contribuição.

Isto porque, em primeira análise, tem-se que os atos normativos administrativos revestem-se do atributo da presunção de legalidade e veracidade, o que autoriza a Administração Pública, atendendo à necessidade dos interesses da coletividade, exigir de imediato o seu cumprimento. Tal presunção, contudo, não é absoluta, podendo a parte interessada valer-se da garantia constitucional à apreciação pelo Judiciário de eventual ameaça ou lesão à direito (artigo 5º, XXXV, da CF/88).

Demais disso, a simples alegação de ausência de divulgação, ou de incorreção dos dados estatísticos não pode, ao menos na via estreita do mandado de segurança, levar à conclusão que a majoração não considerou os dados relativos à frequência, gravidade e custo dos acidentes de trabalho de cada categoria.

No sentido da constitucionalidade e legalidade da aplicação do fator acidentário de prevenção - FAP situa-se o entendimento deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT/SAT. EMPREGO DO FAP. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E DE INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da contribuição ao SAT o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode reduzir à metade, ou duplicar, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de sinistralidade, vale dizer, de potencialidade de infortunistica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador. 2. Não há que se falar, especificamente, na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortunistica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos

trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam. 3. Ausência de violação do princípio da legalidade: o decreto não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou o que tais normas determinam. O STF, por seu plenário, no RE nº 343.466/SC (RTJ, 185/723), entendeu pela constitucionalidade da regulamentação do então SAT (hoje RAT) através de ato do Poder Executivo, de modo que o mesmo princípio é aplicável ao FAP. 4. Inocorrência de inconstitucionalidade: a contribuição permanece calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, sem ofensa ao princípio da igualdade tributária (art. 150, II, CF) e a capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes, sendo que a variação da expressão pecuniária da exação dependerá das condições particulares do nível de sinistralidade de cada um deles. 5. Recurso da autora improvido, apelo da União Federal e remessa oficial providos.

TRF 3ª Região, 1ª Turma, APELREEX 0002124-18.2010.4.03.6100, Rel. Des.Fed. Johansom Di Salvo, j. 07/08/2012, DJe 14/08/2012

Pelo exposto, **dou provimento** à apelação e à remessa necessária, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a legalidade da aplicação do FAP às alíquotas do RAT/SAT. Custas pela parte autora. Inverto a sucumbência.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.

Pretende a embargante, na verdade, ao alegar a ocorrência de omissão e/ou contradição, dar efeito modificativo aos embargos.

Cabe frisar que a contradição que autoriza o manejo dos embargos declaratórios é a contradição intrínseca ao julgado, que não se verifica no caso concreto. A alegada contradição entre o que foi decidido e as normas, ou o entendimento jurisprudencial que, no entender dos embargantes, aplicam-se ao caso dos autos não autorizam o uso dos embargos de declaração, pois a insurgência revela-se verdadeira rediscussão de mérito. Observa-se da leitura da peça recursal, que os embargantes não apontam, no recurso, contradições intrínsecas do julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão ."
("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585.)

Os Tribunais têm se pronunciado nesse sentido:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa"

(STJ - 1a Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2a col., em.).

"Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição"

(STJ - 1a Turma, REsp 15.774-0-SP-EDcl, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 25.10.93, não conheceram, v.u., DJU 22.11.93, p. 24.895, 2a col., em.).

Por fim, ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003086-81.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003086-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE MORAES PEREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP146819 ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
No. ORIG. : 00030868120104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos por ANTONIO CARLOS DE MORAES PEREIRA, contra a decisão monocrática De minha lavra que "... com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **anulo a sentença**, ante seu caráter *citra petita*, e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, **dou PARCIAL PROVIMENTO** ao pleito, apenas para condenar a Caixa Econômica Federal a creditar, na conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, de titularidade da parte autora, as diferenças decorrentes da não aplicação dos índices inflacionários nos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, pela taxa SELIC, a partir da citação, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária, porém ressalvada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada, conforme venha a ser apurado em liquidação. Diante da sucumbência mínima da ré, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1060/50.", fl. 132.

O embargante alega, em síntese, a existência de contradição na decisão embargada, ante o reconhecimento da sucumbência mínima da ré, sobreveio a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios. Justifica a interposição do presente recurso para que o vício seja sanado por meio da condenação da ré ao pagamento dos honorários, uma vez que a parte ré foi a sucumbente e, por via de consequência, requer a desoneração do pagamento de honorário por parte do autor.

É o relatório.
Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Depreende-se, pois, que os embargos de declaração possuem natureza integrativa, em regra, e não modificativa. O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer logicamente a modificação do julgamento embargado.

In casu, não restou demonstrada a omissão apontada pela parte autora. A bem da verdade, o embargante demonstra irresignação quanto à condenação em honorários advocatícios e não busca, pela via dos aclaratórios, dirimir supostas omissões, mas a modificação substancial do julgado neste ponto.

Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu

apropriadamente sua função.

Destarte, pelos motivos ora declinados, o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, como se observa nas seguintes decisões, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dívida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004942-76.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004942-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : BIOMEDICAL DISTRIBUTION MERCOSUR LTDA e outros
: FARMA LOGISTICA E ARMAZENS GERAIS LTDA
: INTEC INTEGRACAO NACIONAL DE TRANSPORTES DE ENCOMENDAS E
: CARGAS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00049427620124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela BIOMEDICAL DISTRIBUTION MERCOSUR LTDA e outros, contra a decisão monocrática de minha lavra que, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação das impetrantes.

Sustentam as embargantes, em síntese, que "... a matéria seja explicitamente presquestionada de forma que não

encontre obstáculo no juízo de admissibilidade. Embora o acórdão tenha trazido venerável fundamentação sobre o tema, o mesmo não prequestionou de forma expressa todos os dispositivos constitucionais e infraconstitucionais pertinentes à espécie, tanto que não se manifestou acerca do caráter indenizatório das rubricas, alegando apenas se tratem de verbas salariais."

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão às embargantes.

Os embargos de declaração, conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão está devidamente fundamentada, cujo teor transcrevo:

Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta por BIOMEDICAL DISTRIBUTION MERCOSUR LTDA. e outros contra sentença que denegou a segurança pleiteada para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos a título de horas extraordinárias, adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e adicional de transferência.

A apelante requer que a sentença seja reformada integralmente e reitera os pedidos da inicial.

Alega que os valores recolhidos a título das exações contestadas possuem caráter indenizatório e que, portanto, não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária.

Pugna pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores discutidos.

Com as contrarrazões de fls. 180/188, subiram os autos a esta Corte Regional, vindo o MPF opinar pelo parcial provimento do recurso (fls. 191/194).

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

É, no essencial, o relatório. DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Contribuição social sobre a folha de salários

No caso, a parte impetrante pretende a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária sobre algumas rubricas que, conforme assevera, possuem natureza indenizatória e outras pela inexistência de relação jurídica tributária que a obrigue ao recolhimento.

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada

para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Horas extras

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal refere a natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)"

A Carta Magna refere-se ao adicional e não à hora trabalhada em si, pois é o adicional que será, no mínimo, 50% a mais do que o valor da hora normal.

Vale dizer, contrariamente ao que alega o impetrante, que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho.

§ 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado,

como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Acerca da natureza salarial, o TST firmou entendimento:

"*EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido."* (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009)

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra:

"*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES. 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional. 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012) TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. (...) 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial parcialmente provido."* (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011)

O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.

Adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade

A Constituição da República empresta natureza salarial a tais verbas, ao equipará-las à remuneração, em seu art. 7º:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno; (...); XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;"

Discorrendo a respeito, ensina CARMEN CAMINO:

"O conceito de adicional salarial está intrinsecamente vinculado a condições especiais de trabalho. Quanto efetivamente vinculado a essas condições (ou seja, quando pago para contraprestar, efetivamente, trabalho penoso, insalubre ou perigoso), é uma espécie de salário sob condição. Portanto, não se incorpora definitivamente ao contrato de trabalho, sendo passível de supressão quando deixar de existir o fato gerador específico. Nisso, o adicional difere substancialmente do salário normal, insuscetível de supressão ou redução. Aquele tem a supressão ou a redução diretamente vinculada às condições especiais de trabalho desenvolvidas. Dessa sorte, podemos definir o adicional salarial como a contraprestação de trabalho em condições especiais de penosidade, insalubridade ou de risco. Tem natureza salarial, 'remuneratória' segundo o disposto no art. 7º, inciso XXI, da CF/88. É salário sujeito a condição e tem caráter precário (não definitivo). Embora não se ignore a corrente doutrinária em favor da natureza compensatória dos adicionais (portanto, não salarial), no Brasil, a discussão está superada com a adoção, pelo constituinte, da corrente do salário, ao qualificar os adicionais por atividades penosas, insalubres ou perigosas como 'de remuneração'. Como já visto, 'remuneração' é gênero da qual o salário é espécie. Jamais prestação de natureza indenizatória integrará a indenização."

Neste sentido, o aresto do TST:

"INSALUBRIDADE. ADICIONAL. NATUREZA SALARIAL DA PARCELA. INTEGRAÇÃO. O adicional de insalubridade é pago como contra-prestação pelo serviço prestado em condições agressivas. Embora devido se e enquanto, tem a natureza de contraprestação. A finalidade é compelir o empregador, tocando no seu ponto mais sensível, a sanear o local de trabalho. O caráter meramente indenizatório conduziria a um contra-senso: - o direito de reduzir ou levar a morte um trabalhador impunemente, com o pagamento de ínfimo percentual sobre o salário mínimo. Precedentes da Corte, indicando como salarial a natureza jurídica do adicional de insalubridade." (TST, SBDI-1, E-RR-65849192.4, DJU 06/09/1996, p. 321)

O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, consoante precedente que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. (...), ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. (...). 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193). (AgRg no AI 1330045/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª Turma, DJE 25/11/2010)

Portanto, configurada a natureza salarial dos adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, como referido acima, conseqüentemente sujeitam-se à incidência da exação impugnada.

Adicional de transferência

No tocante ao adicional de transferência, o STJ firmou entendimento no sentido de que possui caráter remuneratório:

"TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL. 1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS. 2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho. 3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, a CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base

de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecidamente salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda. 4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT." (REsp 1217238/MG; Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 03/02/2011)

Compensação

Sendo devidas as contribuições discutidas, tenho por prejudicado o pedido de compensação.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

In casu, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal em comento, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada, inclusive, para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

"[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]" (Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006) - g.n.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008324-30.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.008324-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : WEG EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A e outro
: WEG DRIVES E CONTROLS AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00083243020134036102 2 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos por WEG EQUIPAMENTOS ELÉTRICOS S/A e outro, contra a decisão monocrática de minha lavra que, com fundamento nos arts. 523 e 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, negou seguimento aos recursos da parte impetrante e deu provimento à apelação fazendária e à remessa oficial para julgar improcedente a demanda, na forma do art. 269, I, do CPC, eis que em confronto com jurisprudência de Tribunal Superior.

A embargante alega, em síntese, a existência de omissão na decisão embargada com relação "... à aplicação da hipótese de incidência tributária descrita pelo legislador no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, especificamente no que concerne às férias gozadas."

Requer que o presente recurso seja provido para sanar a omissão, bem como atribuir efeitos infringentes a fim de que seja declarada a inexigibilidade dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre as férias gozadas.

Por fim, justifica a necessidade dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão à embargante.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão monocrática, cujo teor transcrevo, está devidamente fundamentada:

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, em sede de mandado de segurança, impetrado para excluir da base de cálculo de apuração da contribuição previdenciária patronal os valores pagos aos seus empregados a título de férias gozadas, bem como para compensar os valores indevidamente pagos a esse título com débitos vincendos, sem as limitações normativas legais e administrativas.

Indeferida a liminar às fls. 119.

Parecer ministerial de fls. 159/160 pelo regular prosseguimento do feito.

O juízo singular, sentenciando às fls. 163/166, concedeu a segurança para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social previdenciária patronal sobre os valores pagos pela impetrante a título de férias gozadas, reconhecendo o direito desta de compensar, após o trânsito em julgado, os montantes recolhidos indevidamente sob essa rubrica.

Opostos embargos declaratórios pela impetrante às fls. 169/171, foram eles rejeitados à fl. 173.

As partes apelaram. A impetrante às fls. 178/182 requer a reforma parcial da sentença apelada na medida em que não se pronunciou sobre as limitações dos artigos 3º e 4º da LC 118/2005 nem sobre o pedido de que a compensação abranja quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Pugna, ainda, em relação aos valores indevidamente recolhidos, pela incidência de correção monetária, taxa Selic e taxa de juros, cumulativamente.

Por sua vez, a União/Fazenda Nacional às fls. 191/196 defende a natureza salarial das férias gozadas e que apenas as verbas expressamente indicadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91 poderiam ser excluídas da base de cálculo das contribuições previdenciárias; explana, outrossim, vedação à compensação de débitos tributários de natureza diversa.

Apresentadas as contrarrazões às fls. 198/201, a União assevera a impossibilidade de cumulação da Taxa Selic com qualquer outro índice. Subiram os autos a esta Corte Regional, vindo o Ministério Público Federal a opinar

pele provimento do recurso da União (fls 210/212).

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

Não cabe razão à impetrante.

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição.

Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração".

Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ, por unanimidade, decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas, pelos seguintes motivos: a) o STF decidiu que não incide a contribuição sobre o adicional de férias, verba acessória, não podendo haver incidência sobre o principal; b) o preceito normativo não pode transmutar a natureza jurídica da verba, a qual é paga sem efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; e c) não há retribuição futura em forma de benefício:

'RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. AUSÊNCIA DE EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO EMPREGADO. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA QUE NÃO PODE SER ALTERADA POR PRECEITO NORMATIVO. AUSÊNCIA DE CARÁTER RETRIBUTIVO. AUSÊNCIA DE INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO DO TRABALHADOR. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARECER DO MPF PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE E AS FÉRIAS USUFRUÍDAS. 1. Conforme iterativa jurisprudência das Cortes Superiores, considera-se ilegítima a incidência de contribuição Previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporem à remuneração do Trabalhador. (...). 5. O Pretório Excelso, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória. O terço constitucional constitui verba acessória à remuneração de férias e também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais. Assim, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada. 6. O preceito normativo não pode transmutar a natureza jurídica de uma verba. Tanto no salário-maternidade quanto nas férias usufruídas, independentemente do título que lhes é conferido legalmente, não há efetiva prestação de serviço pelo Trabalhador, razão pela qual, não há como entender que o pagamento de tais parcelas possuem caráter retributivo. Consequentemente, também não é devida a contribuição Previdenciária sobre férias usufruídas. 7. Da mesma forma que só se obtém o direito a um benefício previdenciário mediante a prévia contribuição, a contribuição também só se justifica ante a perspectiva da sua retribuição futura em forma de benefício (ADI-MC 2.010, Rel. Min. CELSO DE MELLO); dest'arte, não há de incidir a contribuição Previdenciária sobre tais verbas. 8. Parecer do MPF pelo parcial provimento do Recurso para afastar a incidência de contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade. 9. Recurso Especial provido para afastar a incidência de contribuição Previdenciária. (STJ, REsp n. 1.322.945, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 27/02/2013)

Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013,

determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios e esta Seção tem entendido desde então por manter a orientação anteriormente adotada no sentido da incidência da contribuição social sobre as férias usufruídas (e.g., TRF3, AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013).

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia.

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.

543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1ª Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

(EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.

Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, tornou-se jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. SÚMULA 168/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CARÁTER PROTELATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Ao contrário do que afirma a embargante, em nítida pretensão de rediscutir o mérito do julgado, a Primeira Seção do STJ possui precedentes atuais no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre o pagamento relativo às férias gozadas (AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Sação, DJe 18/8/2014).

3. "A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual error in iudicando (...)" (EDcl no AgRg nos EREsp 1.191.316/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Corte Especial, DJe 10/05/2013).

4. Embargos de Declaração rejeitados, com imposição de multa de 1% do valor da causa, atualizado desde o seu ajuizamento.

(EDcl nos EDcl nos EREsp 1238789/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 10/12/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE.

INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.

2. **Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).** Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA.

1. No julgamento do REsp 1.230.957/RS, no rito do art. 543-C do CPC, o STJ consolidou orientação no sentido de que incide, por força de expressa previsão legal, contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade.

2. **A Primeira Seção deste Tribunal Superior, no julgamento dos EAREsp 138.628/AC, DJe 18.8.2014, ratificou o entendimento de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, sujeitando-se à incidência de contribuição previdenciária.**

3. Não se conhece do Recurso Especial diante do óbice da Súmula 83/STJ, igualmente aplicável para as alíneas "a" e "c" do art. 105, III, da CF/1988.

4. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1487274/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 27/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. (omissis)

II. (omissis)

III. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de**

contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição.

Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).

V. O reconhecimento da repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não é fundamento suficiente para a reforma da decisão impugnada, até porque sequer enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424 / RS, REsp 1476604 / RS, REsp 1475078 / PR, REsp 1473523 / SC, REsp 1462080 / PR, REsp 1462259 / RS, REsp 1456493 / RS, EDcl nos EREsp 1352146 / RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067 / SC

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

*Ante o exposto, com apoio nos arts. 523 e 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos da parte impetrante e **DOU PROVIMENTO** à apelação fazendária e à remessa oficial para julgar improcedente a demanda, na forma do art. 269, I, do CPC, eis que em confronto com jurisprudência de Tribunal Superior.*

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo de origem

Pretende a embargante, na verdade, ao alegar a ocorrência de omissão, dar efeito modificativo aos embargos.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão ."
("Curso de Direito Processual Civil", 18ª ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585.)

Os Tribunais têm se pronunciado nesse sentido:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa"

(STJ - 1ª Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).

"Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição"

(STJ - 1ª Turma, REsp 15.774-0-SP-EDcl, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 25.10.93, não conheceram, v.u., DJU 22.11.93, p. 24.895, 2ª col., em.).

Por fim, ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3849/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009310-30.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009310-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA : JACKSON ALVES ALENCAR
ADVOGADO : SP233077 SILVANA DIAS BATISTA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00093103020134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido apenas para determinar que o Fisco analise conclusivamente os pedidos de restituição formulados pelo autor em 26/06/2012, no prazo de 20 (vinte) dias.

É o relatório.

DECIDO

Os requerimentos fiscais na esfera administrativa a que se refere o autor visam à restituição de contribuições previdenciárias.

Em se tratando de matéria tributária, aplicável ao caso os ditames da Lei nº 11.457/2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e prevê o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para prolação de decisões administrativas, descabendo falar no prazo assinalado pela Lei nº 9.784/1999, que cuida do processo administrativo federal em caráter geral.

Nesse sentido, a lição de Leandro Paulsen:

Prazo legal para decisão. 360 dias . O prazo para que o Fisco se manifeste em processos administrativos relativos a pedidos de ressarcimento e para que decida acerca de impugnações ou recursos interpostos pelo contribuinte é de 360 dias , conforme a Lei 11.457, de 16 de março de 2007: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte". (Direito Tributário. 10ª edição. Porto Alegre, 2008, p. 1022)

Infere-se que o regramento *supra* se coaduna à garantia constitucional prevista no inciso LXXVIII do artigo 5º, segundo a qual, "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são asseguradas a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", não se vislumbrando, ademais, ilegalidade ou falta de razoabilidade quanto ao prazo delimitado, sobretudo em razão do excessivo número de processos que tramitam na via administrativa.

In casu, observa-se, de fato, que os pedidos de restituição foram formulados em 26/06/2012 (fls. 59/80), portanto há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias da data de seus protocolos, pelo que se conclui que a Administração extrapolou o prazo legal para sua finalização.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (RESP 200900847330, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/09/2010 RBDTFP VOL.:00022 PG:00105.) - destaques nossos

Esta Egrégia Corte, a propósito, já se manifestou sobre a questão. Confira-se:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR PARA DETERMINAR À AUTORIDADE IMPETRADA QUE ANALISE OS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DE RESTITUIÇÃO DE VALORES RETIDOS DA IMPETRANTE EM 15 DIAS - DEMORA POR PARTE DO PODER PÚBLICO - ARTIGO 5º, INCISO LXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ARTIGO 24 LEI Nº 11.457/2007- AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em razão da alegada mora da Administração em proceder à análise de 3 (três) processos administrativos de restituição de valores retidos que foram superiores ao valor da compensação realizada mensalmente na forma do § 2º do art. 31 da Lei nº 8.212/91, a empresa ora agravada - empresa prestadora de serviços cessionária de mão-de-obra - impetrou mandado de segurança objetivando a finalização dos referidos processos administrativos no prazo máximo de 10 dias. 2. O MM. Juízo "a quo" deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que

aprecie e decida os processos administrativos de restituição de tributos no prazo de 15 (quinze) dias, sendo esta a interlocutória recorrida. 3. A "reforma do Judiciário" levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, elevando o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental. 4. Visando imprimir efetividade a essa nova garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, "in verbis": "É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte". 5. A Lei nº 11.457/2007 foi publicada em 19.03.2007 e o referido dispositivo legal entrou em vigor "no primeiro dia útil do segundo mês subsequente à data de sua publicação", ou seja, em 02.05.2007, quarta-feira, nos termos do art. 51, incisos I e II, da mencionada lei. 6. Afirma a agravante que no caso concreto deve ser aplicada referida disposição legal que estabelece prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a Administração proferir decisão administrativa nos processos de sua alçada. 7. Sucede que os processos administrativos nº 36230.002447/2003-16 e nº 36230.000399/2006-66, não obstante serem anteriores à edição da Lei nº 11.457/2007, reclamam por solução definitiva há muito tempo, tendo já transcorrido prazo superior àquele invocado pela própria autoridade impetrada. 8. Todavia, o processo administrativo nº 13807.006635/2007-61 foi protocolizado em 30/07/2007, pelo que se conclui que a Administração não extrapolou o prazo legal para sua finalização. 9. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento para neutralizar os efeitos da decisão agravada apenas no que se refere ao processo administrativo nº 13807.006635/2007-61. (AI 200803000135765, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 10/11/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO ADMINISTRATIVA. PRAZO. LEI Nº 11.457/2007. 1. O art. 24, da Lei nº 11.457/2007, que criou a Receita Federal do Brasil, prevê que a decisão administrativa deve ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. 2. Sendo legalmente previsto, o prazo está em consonância com a previsão constitucional. 3. Os comprovantes acostados aos autos demonstram que os pedidos realizados pela agravante foram protocolizados após a edição da Lei e, ao contrário do que alega a agravante, o artigo 24 é aplicável à hipótese em análise. 4. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000300422, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 29/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PEDIDO FORMULADO HÁ CERCA DE TRÊS ANOS. 1. A Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. A CR/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37). 3. Ainda que fosse aplicado o prazo previsto na Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 (não cabe no caso concreto, pois quando do protocolo esta norma não vigorava, a teor do art. 52, II), a decisão administrativa deveria ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, consoante o artigo 24. 4. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000378216, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005479-94.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.005479-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : SANTOS E SILVA CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP330584 WESLEY OLIVEIRA DO CARMO ALBUQUERQUE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054799420144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário da sentença que, confirmando a liminar anteriormente concedida, concedeu a segurança, para determinar à autoridade impetrada a imediata prolação de decisão nos processos administrativos de pedido de restituição protocolados.

A União, em suas razões de apelação, aduz que por força da liminar concedida, procedeu à análise preliminar dos procedimentos administrativos, intimando o contribuinte a apresentar documentos necessários para a verificação do direito invocado, acarretando, assim, a ausência do interesse de agir, em razão da perda superveniente do objeto, ante o caráter satisfativo da liminar. Pugna, pois, pela extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Devidamente intimada, a impetrante deixou transcorrer *in albis* o prazo para contrarrazoar.

Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial e da apelação.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Razão não assiste à apelante.

A Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXVIII, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, bem como, no artigo 37, elenca, entre os princípios da Administração Pública, o princípio da eficiência.

Ademais, a Lei nº 11.457/2007, aplicável ao presente caso, prevê, no artigo 24, o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias) para que seja proferida decisão administrativa referente ao protocolo de petições do contribuinte.

No caso em exame, a impetrante ingressou com o pertinente pedido administrativo, e passados mais de dezoito meses do protocolo, não obteve resposta do órgão responsável.

Saliento que é dever legal da Administração Pública pronunciar-se dentro de um prazo razoável sobre os pedidos que lhe são apresentados, zelando pela boa prestação de seus serviços. Eventuais defeitos na sua estrutura funcional não a eximem de seus deveres públicos e do cumprimento da lei.

É nesse sentido a orientação tanto do Superior Tribunal de Justiça, quanto Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1138206/RS, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA.

(...)

2. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua

tramitação."

3. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 1090242/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 08/20/2010)

MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO.

I - Lei nº 11.457/07, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal e cria a Secretaria da Receita Federal do Brasil, estabelecendo obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias. Aplicação aos requerimentos formulados antes e após a sua vigência em face da natureza processual fiscal do disposto em seu artigo 24. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo.

II - Elementos constantes dos autos que comprovam o decurso do prazo previsto na Lei nº 11.457/07 somente no tocante à análise dos pedidos de restituição formulados nos processos administrativos designados.

III - Recurso parcialmente provido. Segurança concedida em parte.

(TRF 3ª REGIÃO, SEGUNDA TURMA, APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA 331368, Processo nº 2009.61.00.016036-6, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 06/09/2011, e-DFJ3 Judicial 1 DATA: 15/09/2011)

Ademais, a matéria em debate referente ao prazo para análise a ser observado pela Administração foi submetida ao rito especial do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.672/2008, consolidando as Turmas que compõem a 1ª Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.138.206/RS, a orientação da obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, aplicando-se tal prazo imediatamente aos requerimentos formulados antes e após a publicação da Lei nº 11.457/07 em face da natureza processual fiscal do disposto em seu artigo 24.

Colaciono:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. MATÉRIA PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP 1138206/RS, SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

3. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

4. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 5. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal

tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 6. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

7. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

8. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

9. Embargos de declaração acolhidos, atribuindo-se-lhes efeitos infringentes, para conhecer e dar parcial provimento ao recurso especial da União, determinando a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento administrativo fiscal sub judice".

(1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 09/08/2010, DJE 01/09/2010).

Observo, outrossim, que a determinação exarada nesta ação mandamental foi no sentido de que a autoridade impetrada procedesse à imediata prolação de decisão do pedido administrativo, tendo sido procedida somente análise preliminar, sem conclusão definitiva, sendo descabida, portanto, a alegação de perda superveniente do objeto da lide.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação da União.

Oficie-se, com urgência, à autoridade impetrada, dando-se ciência do inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000381-19.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.000381-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : CARLOS RAMOS JUNIOR e outros
: ERICA MARIA BATISTA
: GISELE CORREIA DE ANDRADE
: IRENE SOUZA DOS SANTOS SILVA
: MARIA HELENA SANTOS DA SILVA
: RAPHAELA SANTOS LOURENCO
: ROSANA DE CAMARGO
: SHEILA VIEIRA DE BARROS
: TANIA MARIA VAZ GUIMARAES
: ZENALDI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00003811920144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Remessa Oficial, contra sentença proferida em Mandado de Segurança (fls. 139 e 140) que julgou procedente o pedido e determinou a liberação para saque de valores depositados em contas, de titularidade da parte autora, vinculadas ao FGTS. Sem condenação em honorários advocatícios, dado o disposto pela Súmula 512/STF e art. 25 da Lei 12.016/09.

As partes não apelaram.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da Remessa Oficial (fls. 148).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Pois bem. Pertencente ao quadro de pessoal da Prefeitura Municipal de Guarujá/SP, o contrato de trabalho dos autores estava submetido ao regime da CLT. Por meio da Lei Complementar Municipal 135/2012, ocorreu mudança de regime jurídico, passando todos os servidores públicos municipais para o regime estatutário a partir de 01.01.2013.

A Lei 8.036/90, que dispõe acerca do FGTS em substituição à Lei 5.107/66, prevê em seu art. 20 as hipóteses segundo as quais é permitido ao optante ou dependentes movimentar conta vinculada de sua titularidade.

O caso concreto não possui previsão expressa naquele diploma legal. Por outro lado, a Súmula 178 do extinto TFR abriu nova hipótese, determinando que a transferência do servidor de um regime ao outro permite a movimentação da conta vinculada ao FGTS, conforme segue:

Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS"

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR.

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1207205/PR, Rel. Min. Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 08.02.2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 29-C, DA LEI 8.036/90, 21, 303, II, E 301, X, DO CPC. SÚMULAS 282 E 356/STF. FUNDAMENTAÇÃO

DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 20, VIII, DA LEI 8.036/90. NÃO-OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 178 DO EXTINTO TFR. JUROS DE MORA. INAPLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 0,5% AO MÊS. TAXA SELIC.

1. A ausência de prequestionamento dos arts. 29-C, da Lei 8.036/90, 21, 303, II, e 301, X, do CPC, atrai o óbice das Súmulas 282 e 356/STF.

*2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"
(Súmula 284/STF).*

3. "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS" (Súmula 178/TFR).

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesse ponto, desprovido.

(STJ, REsp 820887/PB, Rel. Min. Deise Arruda, 1ª Turma, DJ 29.10.2007, p. 185)

Desse modo, não há que se modificar a sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 475, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Reexame Necessário, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004954-03.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.004954-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : ANDREA PROSDOCIMI
ADVOGADO : SP233652 MARCELO DANIEL AUGUSTO e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00049540320144036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Remessa Oficial, contra sentença proferida em Mandado de Segurança (fls. 93 e 94) que julgou procedente o pedido e determinou a liberação para saque de valores depositados em contas, de titularidade da parte autora, vinculadas ao FGTS. Sem condenação em honorários advocatícios, dado o disposto pela Súmula 512/STF e art. 25 da Lei 12.016/09. Custas *ex lege*.

As partes não apelaram.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da Remessa Oficial (fls. 45 a 48).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Pois bem. Pertencente ao quadro de pessoal da Prefeitura Municipal de Guarujá/SP, o contrato de trabalho da parte autora estava submetido ao regime da CLT. Por meio da Lei Complementar Municipal 135/2012, ocorreu mudança de regime jurídico, passando todos os servidores públicos municipais para o regime estatutário a partir de 01.01.2013.

A Lei 8.036/90, que dispõe acerca do FGTS em substituição à Lei 5.107/66, prevê em seu art. 20 as hipóteses segundo as quais é permitido ao optante ou dependentes movimentar conta vinculada de sua titularidade.

O caso concreto não possui previsão expressa naquele diploma legal. Por outro lado, a Súmula 178 do extinto TFR abriu nova hipótese, determinando que a transferência do servidor de um regime ao outro permite a movimentação da conta vinculada ao FGTS, conforme segue:

Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS"

No mesmo sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR.

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1207205/PR, Rel. Min. Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 08.02.2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 29-C, DA LEI 8.036/90, 21, 303, II, E 301, X, DO CPC. SÚMULAS 282 E 356/STF. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR.

LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 20, VIII, DA LEI 8.036/90. NÃO-OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 178 DO EXTINTO TFR. JUROS DE MORA. INAPLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 0,5% AO MÊS. TAXA SELIC.

1. A ausência de prequestionamento dos arts. 29-C, da Lei 8.036/90, 21, 303, II, e 301, X, do CPC, atrai o óbice das Súmulas 282 e 356/STF.

2. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"

(Súmula 284/STF).

3. "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS" (Súmula 178/TFR).

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesse ponto, desprovido.

(STJ, REsp 820887/PB, Rel. Min. Deise Arruda, 1ª Turma, DJ 29.10.2007, p. 185)

Desse modo, não há que se modificar a sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 475, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Reexame Necessário, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34894/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040597-89.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.040597-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
RÉU/RÉ : MARIA CONCEICAO SERGIO e outros
: NILZA MARIA MACHADO BARROS
: ODETE APARECIDA ANDRE DA SILVA
: PAULO MAGARIFUCHI
ADVOGADO : SP045442 ORIVALDO RUIZ
No. ORIG. : 95.10.01598-9 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fls. 227:

Oficie-se ao Banco do Brasil S/A, solicitando que, no prazo de 10 (dez) dias, informe se foram efetivadas as providências referidas no Ofício nº 4003722-USE4 (fls. 227), enviando, em caso positivo, cópia dos documentos que comprovam a efetivação das medidas efetivadas.

No silêncio, reitere-se o ofício.

Cumpra-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34895/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004284-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004284-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : MARCOS ELIAS DE SOUZA
ADVOGADO : SP321111 LUCIA GOES DE ARAUJO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
INTERESSADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00054281420134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Marcos Elias de Souza contra ato imputado ao Juízo Federal da 2.ª Vara de Ribeirão Preto/SP, que, nos autos do pedido de restituição de coisas apreendidas n.º 0005428-14.2013.403.6102, teria determinado o sobrestamento do referido incidente até o advento de decisão final na ação penal principal, negando, pois, a efetiva prestação jurisdicional.

Segundo aduz o impetrante, ele seria carreteiro profissional e, para o exercício dessa profissão, teria adquirido o caminhão Mercedes-Benz LS 1938, ano/modelo 1999, placa GXA-8193, de Itaúna/MG, e o reboque basculante SR Librelato SRBA 3E, ano/modelo 2007, placa GZV-6884, também de Itaúna/MG.

Ocorreu que, em meados de abril de 2003, em decorrência de alguns problemas de saúde, fez uma parceria com Luciano Alves Pereira, também carreteiro de profissão, que, contudo, acabou sendo preso em flagrante delito no dia 11.06.2013, na Rodovia SP-333, km 110+600m, no município de Jaboticabal/SP, transportando no interior do caminhão acima referido aproximadamente 59kg de cocaína.

Por conta deste fato, nos autos da Ação Penal n.º 0004324-84.2013.4.03.6102, distribuída ao juízo impetrado, Luciano Alves Pereira foi denunciado e está sendo processado pela prática dos crimes previstos nos arts. 28 e 30, *caput*, ambos combinados com o art. 40, I e V, todos da Lei n.º 11.343/06, em concurso material (art. 69 do Código Penal) com o delito tipificado no art. 16, *caput*, da Lei n.º 10.826/03.

No dia 31.07.2013, por não ter qualquer vínculo com os ilícitos imputados a Luciano Alves Pereira, o impetrante então postulou perante a autoridade impetrada a restituição do caminhão e do reboque inicialmente referidos e que foram apreendidos em poder do acusado Luciano quando de sua autuação em flagrante delito.

Referido pedido deu ensejo ao incidente de restituição de coisas apreendidas n.º 0005428-14.2013.403.6102, o qual, nove meses após seu ajuizamento, foi apreciado e rejeitado pela autoridade coatora, que, para tanto, teria se limitado a trasladar aos autos do referido incidente cópia da sentença condenatória proferida na ação penal movida contra Luciano Alves Pereira na qual decretara o perdimento dos veículos do impetrante apreendidos em poder do aludido acusado.

Inconformado, no bojo do referido incidente o impetrante interpôs apelação, julgada pela C. 11.ª deste E. Tribunal que determinou o retorno dos autos à autoridade impetrada a fim de que fosse efetivamente apreciado o pedido de restituição formulado.

Entretanto, após o retorno dos autos, a autoridade impetrada, contrariando o quanto determinado por este E. Tribunal, em decisão publicada no último dia 09 de janeiro p.p., determinou o sobrestamento do referido incidente, sob o entendimento de que o impetrante não deveria ter apelado da decisão trasladada aos autos do referido incidente, mas sim da sentença proferida nos autos da ação penal principal, porquanto fora este o *decisum*

que decretara o perdimento de seus bens.

É, pois, contra este último ato que se insurge o impetrante no presente *mandamus*, cuja ilegalidade é defendida sob os seguintes argumentos:

i) a negativa de prestação jurisdicional, haja vista que, ao contrário do quanto determinado por este E. Tribunal, o pedido de restituição não teria sido apreciado de forma concludente e fundamentada;

ii) seria patente seu direito à restituição dos veículos reclamados, dadas: a) a existência de provas de que seria o real proprietário dos bens; b) sua inegável condição de terceiro de boa-fé, eis que: b1) além de ser primário e portador de bons antecedentes, não possuiria qualquer envolvimento com os ilícitos perpetrados por Luciano Alves Pereira, tanto que sequer chegou a ser denunciado; b2) até o fatídico episódio envolvendo a apreensão dos veículos, eles sempre teriam tido destinação lícita (circunstância corroborada inclusive por prova pericial, que teria constatado a ausência de compartimentos intencionalmente preparados para a ocultação de objetos) e foram, ademais, adquiridos com proventos de origem igualmente lícita; e, finalmente; c) não haveria interesse público na manutenção da constrição que recai sobre os bens, haja vista que os veículos já teriam sido devidamente periciados e, nada obstante, a própria Procuradoria Regional da República, nos autos do referido incidente de restituição de coisas apreendidas, teria se pronunciado favoravelmente à devolução dos bens.

A par da ilegalidade do ato coator, que decorreria dos argumentos supraenunciados, o impetrante sustenta que a manutenção do gravame que recai sobre os veículos reclamados lhe causa evidentes prejuízos, haja vista que, além de consubstanciarem seu instrumento de trabalho, estariam abandonados no depósito da Receita Federal da cidade de Araraquara/SP há quase 2 (dois) anos, expostos a toda sorte de intempéries e sujeitos, dessarte, a intensa depreciação e degradação.

Com base nestes argumentos, o impetrante pretende a concessão de medida liminar para obter a imediata liberação dos veículos inicialmente referidos, ou, subsidiariamente, sua nomeação como fiel depositário dos aludidos bens. Postula, ainda, a concessão da ordem, a fim de tornar definitiva a liminar requerida, bem como os benefícios da gratuidade da justiça.

Consigno, por fim, que a inicial (fls. 02/19) veio instruída com os documentos de fls. 20/177.

É o relatório.

Decido.

Diante do requerimento formulado às fls. 19 e declaração juntada às fls. 21, concedo ao impetrante os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Verifico de fls. 173/174 que o ato coator está assim fundamentado:

Marcos Elias de Souza manejou o presente incidente de restituição de coisas apreendidas, alegando ser o legítimo proprietário dos veículos de placas GXA-8193 e GZV-6884. A exordial é forte em que o requerente os adquiriu com recursos lícitos, não é parte na ação penal e que não existem indícios de sua má-fé. O juízo fez juntar, nas fls. 96/102, cópias da decisão condenatória proferida na ação penal principal, na qual foi decretada perda, em favor da União, dos bens em questão. Essa diligência teve por finalidade deixar claro que a discussão a respeito do destino dos veículos havia sido levada ao bojo da ação penal condenatória, e que lá, seu perdimento havia sido decretado. À toda evidência, acaso o requerente não concordasse com aquele tópico da sentença de mérito da ação penal, deveria tê-lo impugnado pela ferramenta processual adequada. Apesar disso, optou por manejar recurso de apelação aqui, nesse incidente, e não naqueles autos principais. E evidentemente, tudo culminou com a decisão de fls. 138/139, determinando a baixa dos autos. Ocorre que o destino dos bens não pode ser aqui decidido, repita-se, em face de seu perdimento decretado na ação principal. É lá que o requerente deve bater-se pela reforma do tópico pertinente. Em situação análoga, vejamos como já decidi o E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região

(...)

Observe-se que em ambos os arestos acima, fica clara a tese de que, havendo perdimento decretado na ação penal, é naquele feito principal que o destino do bem deve ser decidido. Assim sendo, suspendo o presente até final decisão da ação penal principal, na qual deverá o requerente buscar a

reforma dos tópicos que lhe sejam desfavoráveis.

P.I.

Entretanto, anteriormente à prolação do ato coator, ao julgar a apelação que havia sido interposta pelo impetrante nos autos do incidente de restituição de coisas apreendidas n.º 0005428-14.2013.403.6102, este E. Tribunal expressamente determinou que autoridade impetrada sentenciasse o pedido de restituição do qual extraído o presente *mandamus*. É conferir (fls. 160/160-v.º - negritei):

DECISÃO

Vistos.

*Trata-se de apelação interposta por **MARCOS ELIAS DE SOUZA** em face de decisão proferida pela 2ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, que adotou os fundamentos proferidos na sentença prolatada nos autos da ação principal que decretou a perda em favor da União de caminhão Mercedes-Benz LS 1938, ano 1999, placa GXA 8193 e de um reboque da marca SR Librelato SRBA 3E, ano 2007, placa GZV 6884, ambos, objetos do pedido de restituição.*

Razões de apelação a fls. 108/123.

Contrarrazões do Ministério Público Federal a fls. 127/130 v.

A Procuradoria Regional da República opinou, preliminarmente, pela anulação da sentença por ausência/insuficiência de fundamentação e, no mérito, pelo provimento do recurso interposto, determinando a restituição dos bens apreendidos (fls. 133/136).

É o relato do essencial. DECIDO.

Compulsando os presentes autos, verifico que não foi sequer proferida sentença pelo juízo de origem. Isso porque este restringiu-se a simplesmente determinar, por meio de despacho de mero expediente, a juntada a estes autos de cópia da sentença proferida nos autos da ação penal n.º 0004324-84.2013.403.6102, sem se pronunciar acerca do pedido de restituição.

Assim, assiste razão ao Ministério Público Federal ao apontar tal preliminar. Todavia, o caso não é de nulidade da sentença, mas sim de sua inexistência, pois não há, repito, qualquer pronunciamento do juízo de origem acerca da questão debatida nos autos, inclusive sobre a questão alegada pela parte requerente, suposto terceiro de boa fé.

Posto isso, JULGO PREJUDICADA a análise do recurso de apelação interposto e DETERMINO A BAIXA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM, a fim de que profira sentença acerca do pedido formulado neste incidente.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Inegável, pois, que a autoridade coatora, ao proferir o ato coator, negou ao impetrante a prestação jurisdicional que havia sido determinada por esta C. Corte, ilegalidade esta cuja correção é medida de rigor e que, justifica, dessarte, o manejo do *writ* no caso concreto.

Em sendo assim, e considerando, ademais, que segundo alega o impetrante, os veículos reclamados se encontram abandonados no depósito da Receita Federal da cidade de Araraquara/SP há quase 2 (dois) anos, expostos a toda sorte de intempéries, é de todo recomendável que eles lhe sejam confiados em depósito, a fim de evitar a continuidade do processo de depreciação e degradação a que se encontram submetidos e, com isso, tenham seu valor preservado, principalmente quando há indícios da boa-fé do impetrante, tal como exsurge da documentação acostada aos autos (cf. fls. 32/60).

Diante do exposto, DEFIRO A LIMINAR para determinar a autoridade impetrada que, no prazo de 10 (dez) dias:

i) sentencie o incidente de restituição de coisas apreendidas n.º0005428-14.2013.403.6102, tal como determinando por este E. Tribunal ao julgar a apelação interposta pelo impetrante nos aludidos autos, salvo justo impedimento para tanto;

*ii) tome as medidas cabíveis e necessárias a fim de tornar o impetrante fiel depositário dos bens seguir relacionados: a) caminhão Mercedes-Benz LS 1938, ano/modelo 1999, placa GXA-8193, de Itaúna/MG; e b) reboque basculante SR Librelato SRBA 3E, ano/modelo 2007, placa GZV-6884, também de Itaúna/MG; **os quais, contudo, não poderão ser utilizados pelo impetrante, nem alienados ou transferidos a terceiros até ulterior***

deliberação deste E. Tribunal, sob pena de ser destituído do encargo.

Sobre a possibilidade de nomear o impetrante como depositário dos bens, diante da existência de indícios de sua boa-fé, confirmam-se: **TRF1 - ACR 236039320124013500**, Tourinho Neto, TRF1 - Terceira Turma, e-DJF1 de 16.11.2012, p. 715; **TRF3 - ACR 00042928520034036181**, Antonio Cedenho, Quinta Turma, e-DJF3 de 05.07.2012.

Notifique-se a autoridade impetrada para que dê cumprimento à presente decisão e preste as informações nos termos e prazo previstos no art. 7.º, I, da Lei n.º 12.016/09.

Cientifique-se a União, nos termos do inciso II do dispositivo legal em referência, eis que, segundo consta da decisão copiada às fls. 118/124, os bens cuja restituição é reclamada pelo impetrante foram perdidos em favor do referido ente federativo.

Ulteriormente, dê-se vista à Procuradoria Regional da República para parecer e, finalmente, tornem conclusos para julgamento.

Dê-se ciência ao impetrante. Cumpra-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34889/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003235-81.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : APRIGIO PADILHA e outro
: DEJANILDA TEREZINHA FABBRI PADILHA
ADVOGADO : SP182190 GESSI DE SOUZA SANTOS CORRÊA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

DESPACHO

Fls. 303: Renúncia de advogado. Comprove a subscritora (Gessi de Souza Santos Corrêa - OAB/SP 182.190) a cientificação dos mandantes, nos moldes do artigo 45 do Código de Processo Civil.
Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

2004.60.02.000532-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CHARLES STEVAN DA MOTA PESSOA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : MS009187 MS009187 JANIO ROBERTO DOS SANTOS
APELANTE : COMUNIDADE INDIGENA PASSO PIRAJU
PROCURADOR : MS003814 MS003814 JUSCELINO JOAQUIM MACHADO
APELADO(A) : ESMALTE BARBOSA CHAVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MS005106 MS005106 CICERO ALVES DA COSTA
: SP200760B SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES
PARTE RÉ : CAPITAO CARLITO DE OLIVEIRA
PETIÇÃO : AG 2013005296
RECTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PETIÇÃO : AG 2012253069
RECTE : Uniao Federal
PETIÇÃO : AG 2012237635
RECTE : Ministerio Publico Federal

Decisão

Vistos, etc.

Trata-se de agravo legal de fls. 995/1013 interposto pelo Ministério Público Federal, de agravo legal interposto pela União Federal às fls. 1068/1075; e de agravo legal interposto pela Fundação Nacional do Índio (FUNAI) às fls. 1077/1095, todos contra a r. decisão proferida às fls. 979/992 que, nos termos do art. 557, do CPC, não conheceu do agravo retido interposto pela FUNAI, negou seguimento aos recursos de apelação do MPF, da Comunidade Indígena e da União e deu parcial provimento ao recurso da FUNAI para afastar a litigância de má-fé.

A r. sentença julgou procedente o pedido de reintegração de posse. Apelaram o MPF, a União Federal, FUNAI e a Comunidade Indígena Paso Piraju.

Em suas razões, requer o Ministério Público Federal, em síntese, a reforma da r. decisão agravada por entender não ser o caso de julgamento monocrático, com aplicação do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, bem como em razão de nulidade do processamento do feito, porquanto não foi dada oportunidade de manifestar-se nos autos como *custos legis* e, ainda, em razão de nulidade da r. sentença, por cerceamento do direito de defesa, ante a necessidade de produção de prova pericial.

A União, por seu turno, argumenta pela reconsideração do julgado, porquanto violou o artigo 2º, IX e 17, I da Lei nº 6.001/1973 e, ainda, o artigo 231 da Constituição Federal, bem como em virtude de cerceamento de defesa, haja vista necessidade de realização de perícia antropológica.

Por fim, a Fundação Nacional do Índio - FUNAI sustenta a nulidade da decisão monocrática pela ausência de intimação do MPF, em segunda instância, para ofertar parecer, bem como pela impossibilidade de julgamento monocrático, necessidade de produção de prova pericial e, ainda, violação do artigo 231 da Constituição Federal e existência de prova superveniente juntada aos autos pelo MPF (nota técnica de fls. 1014/1066).

Feito breve relato, decidido.

Na presente ação, encontra-se em conflito o direito à propriedade, assegurado pelo art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal e a tutela das populações indígenas, que, nos termos do art. 231, também da Constituição Federal, deve garantir sua organização social, costumes, línguas, crenças e tradições. A análise da posse indígena é muito mais abrangente do que a legislação civil que rege a sociedade, motivo pelo qual, faz-se necessária a realização da prova técnica antropológica para se aferir se a área não está protegida pelo instituto indígena.

A Eg. Turma, em sessão realizada em 07 de fevereiro de 2006, ao apreciar o recurso interposto pelo Ministério Público Federal no agravo de instrumento nº 2004.03.00.071885-6, por unanimidade, deu provimento ao recurso, para manter os réus nos limites territoriais até que fosse realizada a prova técnica.

Se faz oportuno transcrever a ementa do v. acórdão, a saber:

"CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LITÍGIO ENTRE PROPRIETÁRIO RURAL E INDÍGENAS. INSUFICIÊNCIA DO DIREITO CIVIL. TUTELA CONSTITUCIONAL DE DIREITOS. PONDERAÇÃO ENTRE OS BENS JURÍDICOS CONFRONTADOS. MANUTENÇÃO DO STATUS QUO ATUAL. EXPRESSÕES INJURIOSAS À JUSTIÇA. RISCAMENTO.

- 1. Os conflitos possessórios entre fazendeiros e indígenas não podem ser resolvidos unicamente com os olhos voltados para a legislação civil comum, como se o problema fosse eminentemente patrimonial. A lei civil sabidamente não foi concebida para resolver a questão indígena, que abrange aspectos sociais, históricos e culturais bastante importantes e, exatamente por isso, tutelados pela Constituição Federal.*
- 2. No confronto entre dois bens jurídicos tutelados pela Constituição Federal, cumpre ao Poder Judiciário proteger o mais valioso.*
- 3. Não são convenientes e comprometem a segurança jurídica as constantes alterações do estado de coisas, promovidas em caráter provisório pelo Poder Judiciário.*
- 4. Constatando-se nos autos que um dos sujeitos do contraditório valeu-se de linguagem ofensiva à Justiça, afirmando que ela será desonesta caso não decida em determinado sentido, cumpre ordenar o riscamento das expressões injuriosas, nos termos do art. 15, caput, do Código de Processo Civil.*
- 5. Agravo provido."*

Nesse julgado, conforme bem ressaltou o Exmo. Desembargador Federal Nelton dos Santos, ficou firmado o entendimento sobre a necessidade do estudo técnico, ante a ocorrência de dano irreparável aos réus, senão vejamos:

"In casu, o dano ao patrimônio do autor poderá ser indenizado, aqui não se podendo descurar, evidentemente, da responsabilidade do Poder Público. Já o dano dos réus pode ser irreparável.

Tutelando-se, assim, o bem jurídico mais valioso e evitando-se o dano mais grave, decidirá bem esta Corte, pelo menos até que se realize o aventado estudo técnico, indispensável à aferição dos direitos dos demandados. (destaques nossos)

Na jurisprudência, outro não tem sido o norte seguido:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - FUNAI - AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO - LIMINAR - (...) - TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA COMUNIDADE INDÍGENA - ARTIGO 231 E PARÁGRAFOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - POSSE REGULADA PELAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS - INAPLICABILIDADE DA POSSE REGULADA PELO CÓDIGO CIVIL - LAUDO ANTROPOLÓGICO CONCLUÍDO - PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO PELA FUNAI E RISCO DE GRAVE LESÃO AO DIREITO COLETIVO DE SOBREVIVÊNCIA ÉTNICA E CULTURAL DOS INDÍGENAS - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

10. Os documentos acostados aos autos revelam as condições desumanas de sobrevivência dos silvícolas, a ocorrência de freqüentes suicídios, crianças morrendo de desnutrição, e os constantes conflitos travados com os fazendeiros da região, demonstrando que a controvérsia não se limita apenas a um debate jurídico, mas também abarca uma questão de relevância social indiscutível, vez que se trata da dignidade da vida humana.

11. Restando evidenciada a ocorrência de risco de grave lesão ao direito coletivo de sobrevivência étnica e cultural dos indígenas, esta deve prevalecer sobre o direito individual de propriedade.

12. Liminar concedida em Primeiro Grau revogada para que os tutelados da agravante permaneçam na área ocupada até o julgamento final da lide, evitando, assim, o surgimento de novas desavenças entre os envolvidos.

13. Agravo de instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado"

(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 223330/MS, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 25.7.2005, DJU de 13.9.2005, p. 300). "ADMINISTRATIVO E CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. MUNICÍPIO DE PAU BRASIL/BA. RESERVA INDÍGENA. LIMINAR DEFERIDA PARA DETERMINAR A DESOCUPAÇÃO DA ÁREA E A REINTEGRAÇÃO DO AGRAVADO NA POSSE DO IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE. (...) DIREITOS ASSEGURADOS PELA CONSTITUIÇÃO: MANIFESTAÇÃO DE PROPRIEDADE E DIREITO À SUBSISTÊNCIA E À VIDA. PREVALÊNCIA DO ÚLTIMO.

AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE DA APLICAÇÃO DAS REGRAS DO DIREITO PRIVADO, RELATIVAS À POSSE EM QUESTÃO INDÍGENA. CABIMENTO DE DISCUSSÃO ACERCA DO DOMÍNIO NA AÇÃO POSSESSÓRIA QUANDO AMBAS AS PARTES ALEGAM PROPRIEDADE. MANUTENÇÃO DOS ÍNDIOS NA RESERVA.

.....
5. Havendo dois direitos em conflito, um precisa ser sacrificado. Logo, se há dois direitos assegurados pela Constituição, um deles a manifestação da propriedade e outro o direito à subsistência, direito à vida, não há como dar prevalência a direito de conteúdo econômico.

6. Não é, portanto, razoável que ao caso sejam aplicadas as regras do direito privado relativas à posse em questão indígenato.

7. Na ação possessória se discute somente a posse.

Todavia, se as partes, autor e réu, vierem in judicium, discutindo a posse, com base no domínio, pode-se adentrar na questão dominial. Se ambas as partes litigantes disputam a posse alegando propriedade é cabível a discussão sobre o domínio.

8. O Novo Código Civil em seu artigo 1.210, § 2º dispõe que: 'não obsta à manutenção ou reintegração na posse a alegação de propriedade, ou de outro direito sobre a coisa',

mantendo o mesmo comando constante no mencionado artigo 505 do Código Civil de 1916.

.....
10. Agravo de instrumento do Ministério Público Federal provido para revogar a decisão recorrida, indeferindo a pretendida reintegração de posse por parte de detentor de título nulo"

(TRF/1, 5ª Turma, AG n.º 200301000165331/BA, rel. Des. Fed.

Selene Maria de Almeida, j. em 8.10.2004, DJU de 25.10.2004, p. 57)"

No entanto, o MM. Juízo *a quo*, ao proferir a r. sentença de procedência, em 06 de abril de 2006, desconsiderou o que fora decidido por esta Eg. Turma, nos seguintes termos:

"A r. decisão do E. Tribunal, no sentido da manutenção dos indígenas na propriedade do autor até realização da prova pericial, não significa, a princípio, decisão no sentido da imprescindibilidade desse meio de prova - ponto, como dito, sequer decidido nesta instância -, mas sim reflete o atendimento ao pedido do agravante nos exatos limites pretendidos, considerando que o próprio Ministério Público indica esse marco como aquele que serviria para a garantir, até então, a permanência dos indígenas." (fl. 503)

A meu ver, porém, se faz necessária a realização da prova pericial para que se possa esclarecer se a terra objeto do litígio é tradicionalmente ocupada por indígenas, porquanto somente este tipo de prova é que pode trazer aos autos os elementos históricos, antropológicos e arqueológicos indicadores da posse indígena.

Deste modo, ante a indispensável realização do estudo antropológico, **reconsidero** a r. decisão agravada, restando prejudicados os agravos legais interpostos pela União Federal e pela FUNAI, bem como o decisão de fl. 1122, e, nos termos do art. 557, do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação do Ministério Público Federal, para **anular** a r. sentença, com a determinação do retorno dos autos à vara de origem para a sua regular instrução com a realização da prova pericial, restando prejudicados os demais recursos de apelação da Comunidade Indígena, da União Federal e da FUNAI.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004248-20.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.004248-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLI e outro
APELADO(A) : MILTON JOSE BOSQUEIRO e outro
: MONICA CAMPOS PIVA BOSQUEIRO
ADVOGADO : SP091119 MARCO ANTONIO BOSQUEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Milton José Bosqueiro e Mônica Campos Piva Bosqueiro contra ato do Gerente Geral da Caixa Econômica Federal - CEF em Limeira/SP, objetivando a concessão de ordem para que a autoridade impetrada permita o levantamento de saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo do Serviço - FGTS de Milton José Bosqueiro para o pagamento de prestações de financiamento imobiliário no âmbito do SFH.

A sentença concedeu segurança (fls. 73/76).

Apela a CEF. Em suas razões recursais, alega que, posteriormente à prolação da sentença, em março de 2006, os impetrantes adquiriram um imóvel residencial mediante pagamento à vista, com utilização do FGTS de Milton José Bosqueiro.

Narra a apelante que, por ocasião da contratação em questão, o impetrante assinou declaração negativa de titularidade de financiamento no SFH e negativa de propriedade de imóvel.

Aduz ter havido má-fé por parte do impetrante, uma vez que impetrou o mandado de segurança alegando ser coproprietário do imóvel em nome de Mônica Campos Piva Bosqueiro, para obter a liberação do FGTS e, ao mesmo tempo, assinou declaração de que não é coproprietário do mesmo imóvel, para poder utilizar-se do FGTS para aquisição de outro imóvel, à vista.

Sustenta que não há direito líquido e certo dos impetrantes para utilização do FGTS como autorizado pelo MM. Juízo *a quo*.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação (fls. 385/387).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, dou por ocorrida a remessa oficial, nos termos do artigo 14, §1º da Lei nº 12.016/2009.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou seu entendimento no sentido de que é possível o levantamento dos valores depositados em conta vinculada do FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que contraído fora do Sistema Financeiro da Habitação (Precedentes: REsp 963.120/AL, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 19/05/2008; REsp 562.640/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJe 03/09/2008; REsp 669.321/RN, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2005, DJ 12/09/2005, p. 287)

Contudo, para tanto, o fundista deve demonstrar, diretamente à CEF, a implementação dos requisitos exigidos para o saque, na forma da Lei nº 8.036/1990: a) três anos de vinculação ao FGTS; b) ser o imóvel destinado à sua moradia; e c) não ser proprietário de outro imóvel na localidade da aquisição nem mutuário do SFH em outro financiamento.

Nesse sentido é a uníssona jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA. FORA DO SFH. NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS DESSE SISTEMA.

1. É viável a movimentação do FGTS para a quitação de financiamento para a aquisição da casa própria fora do SFH desde que a operação possa ser financiável nas condições vigentes para esse sistema e preenchidos os requisitos legais. Precedentes.

2. Não demonstrados esses requisitos, resta desautorizada a movimentação do FGTS.

3. Infirmar os fundamentos do acórdão recorrido, quanto ao cumprimento ou não das exigências legais, demandaria a incursão na seara fático-probatório, vedada em análise de recurso especial, ante o óbice sumular nº 7.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 774.965/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2005, DJ 21/11/2005, p. 215)

FGTS. MOVIMENTAÇÃO DA CONTA VINCULADA. PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES EM ATRASO. SFH. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. POSSIBILIDADE.

1. É permitido o levantamento do saldo da conta vinculada ao FGTS para a quitação de prestações atrasadas de financiamento para aquisição de moradia própria no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, desde que atendidas as condições impostas pelo art. 20, V, da Lei nº 8.036/90.

2. Aplicação do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40, de 27.07.2001, reeditada em 24.08.2001 sob nº 2.164-41, que prevê a inexigibilidade dos honorários de advogado nas demandas que versam sobre o FGTS, desde que ajuizadas após a publicação da MP 2.164-40, consoante orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça.

3. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0005504-93.2008.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:30/03/2009 PÁGINA: 291)

FGTS. UTILIZAÇÃO DO FGTS PARA QUITAÇÃO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL REALIZADO À MARGEM DO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO: POSSIBILIDADE.

1. Não conhecido o agravo legal no que tange ao inconformismo quanto à verba honorária, uma vez que não houve condenação da agravante neste sentido.

2. A jurisprudência dominante do STJ é no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo artigo 20 da Lei nº 8.036/90.

3. Ainda que o contrato tenha sido firmado à margem do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a guarida constitucional deve prevalecer sobre a norma ordinária.

4. Para o levantamento, o fundista deve demonstrar a implementação dos requisitos exigidos para o saque, quais sejam: três anos de vinculação ao FGTS, ser o imóvel destinado à sua moradia e não ser proprietário de outro imóvel na localidade da aquisição nem mutuário do SFH em outro financiamento. Estes requisitos devem ser comprovados diretamente à ré. Atendidas essas condições, faz jus o trabalhador ao levantamento vindicado.

5. Em nenhum momento a CEF alegou nos autos que o financiamento imobiliário do autor não é financiável nas condições do SFH, somente aduzindo tal questão em sede de agravo legal, o que constitui inadmissível inovação recursal nesta sede.

6. Agravo legal parcialmente conhecido, e improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0011427-94.2003.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 06/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2012)

No caso dos autos, a CEF logrou demonstrar que o impetrante Milton José Bosqueiro utilizou os valores de sua conta vinculada ao FGTS para a aquisição de imóvel à vista, em descumprimento ao comando do §17 do artigo 20 da Lei nº 8.036/1990, *in verbis*:

§ 17. Fica vedada a movimentação da conta vinculada do FGTS nas modalidades previstas nos incisos V, VI e VII deste artigo, nas operações firmadas, a partir de 25 de junho de 1998, no caso em que o adquirente já seja proprietário ou promitente comprador de imóvel localizado no Município onde resida, bem como no caso em que o adquirente já detenha, em qualquer parte do País, pelo menos um financiamento nas condições do SFH.

Ademais, é o próprio impetrante quem, ao ser intimado pelo MM. Juízo *a quo* para que se manifestasse sobre as alegações da CEF, não nega ter assinado a negativa de titularidade de financiamento no SFH e negativa de propriedade de imóvel (fl. 102), nestes termos (fls. 213/214):

(...)

Acontece que a Impetrada em seu noticiário de fls. 138/200., diz que o Impetrante somente conseguiu utilizar o

saldo de sua conta vinculada do FGTS., para compra do imóvel porque assinou declaração negativa de financiamento no SFH., bem como declaração de que não era co-proprietário do imóvel em nome de sua esposa, porém tal declaração é desde o início uma afirmação da própria Impetrada que em resposta ao pedido de levantamento do saldo do FGTS do Impetrante para quitação do contrato de financiamento habitacional de sua esposa Mônica Campos Piva Bosqueiro, assim respondeu:

(...)

Assim, diante dos fatos apresentados, podemos classificar a compra do imóvel como sendo realizada primeiro, pois tal fato se deu antes da prolação da r. sentença do Mandado de Segurança e sendo assim, a legislação não cria qualquer óbice, pois antes da sentença o Impetrante era considerado pela Impetrada como não sendo co-proprietário do imóvel financiado, portanto perfeitamente legal tal aquisição.

(...)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial tida por ocorrida, para denegar a segurança.

Apense-se aos autos do agravo de instrumento nº 0002144-44.2008.4.03.0000.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005745-62.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005745-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE LUIZ GHISELLINI
ADVOGADO : SP094121 MIRNA RODRIGUES DANIELE e outro
REPRESENTANTE : LUIZA CRISTINA GHISELLINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos pela Caixa Econômica Federal em face da r. decisão de fls. 331/333, que deu provimento ao recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal, para afastar a nulidade da cláusula que prevê a execução extrajudicial e deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para afastar a utilização de juros capitalizados.

Sustenta a Caixa Econômica Federal a existência de omissão na decisão recorrida na medida em que o contrato utiliza o sistema Sacre e não a Tabela Price.

Pleiteia, ao final, seja conhecido e provido o presente recurso.

Determinada a oitiva da parte autora acerca dos embargos de declaração, manifestou-se no sentido da manutenção da conclusão da decisão (fls. 349/350).

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, observo que nos casos em que a propositura da ação antecede a arrematação ou a adjudicação do imóvel é perfeitamente possível a revisão do contrato de financiamento.

Cumpra enfatizar que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença, acórdão ou decisão embargada, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.

Nota-se que os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a *omissão*, entendida como "aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida" (STJ, EDcl no REsp 316156/DF, DJ 16/9/02), além do que o "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02).

Desse modo, mostra-se relevante sublinhar, por pertinente, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

Analisando a decisão recorrida vejo configurada a alegada omissão, tem razão a embargante quando diz que o contrato adotou o sistema de amortização Sacre e não o sistema Price.

Sistema de Amortização

Nos contratos que adotam o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros. Não existe a vedada capitalização de juros (anatocismo) nesses casos.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SFH. PEDIDOS DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL, REVISÃO DE PRESTAÇÕES E SALDO DEVEDOR, REPETIÇÃO DE INDÉBITO, COMPENSAÇÃO, COMINATÓRIA E ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO PELA TABELA SACRE. FIXAÇÃO DE JUROS. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. APLICAÇÃO DA TR. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. I - (...) VII - O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o método conhecido como Tabela SACRE ou Sistema de Amortização Crescente. A aplicação da Tabela SACRE consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, vê-se que o valor da prestação é decrescente até a liquidação que dar-se-á na última prestação avençada. Mister apontar que o sistema de amortização SACRE, sistema legalmente instituído e acordado entre as partes, "foi desenvolvido com o objetivo de permitir maior amortização do valor emprestado, reduzindo-se, simultaneamente, a parcela de juros sobre o saldo devedor. Sendo certo que, por esse sistema de amortização, as prestações mensais iniciais se mantêm próximas da estabilidade e ao longo do contrato os valores diminuem"(). Não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de sistema de amortização e índice de reajuste diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos. (...) XVII - Agravo improvido.(AC 00075092520024036100, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CLAUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES/CES. TEORIA DA IMPREVISÃO DOS CONTRATOS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. I - (...) VIII - O sistema de amortização da dívida contratado - o SACRE - não implica em prática ilegal de anatocismo. "Os juros não são incorporados ao saldo devedor, dado que são mensalmente pagos juntamente com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo" (TRF3 - AC 2005.61.00.007163-7, 5ª Turma, DJ 23/09/08) Ainda, nesse sentido: Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273. IX - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ

28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238. X - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais. XI - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. XII - Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário. XIII - Agravo legal não provido. (AC 00035682320094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE. APELAÇÃO CÍVEL. MÚTUO HIPOTECÁRIO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH). PRETENDIDA REVISÃO DAS CLAÚSULAS CONTRATUAIS CONSIDERADAS ABUSIVAS NO TOCANTE A POSIÇÃO DOS DEVEDORES. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO CELEBRADO PELO SISTEMA SACRE. RECURSO IMPROVIDO. 1. (...) 2. Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o Sacre, já que a matéria é exclusivamente de direito. (...) 9. agravo legal não provido. (AC 00043560820074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Embora haja manifestação do Sr. Perito no sentido da indicação da existência de juros capitalizados em decorrência do sistema de amortização adotado (fls. 223, quesito .4) a análise detalhada da Planilha de Evolução do Financiamento (fls. 53/59) não evidência tenha ocorrido a incidência de juros sobre juros no presente financiamento.

Assim, presente a omissão apontada, deve-se reformar a decisão para afastar o provimento parcial do recurso de apelação da parte autora, que determinou a exclusão da utilização de juros capitalizados.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** aos embargos de declaração, nos moldes supra mencionados. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400857-64.1992.4.03.6103/SP

2007.03.99.039061-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP080404B FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER
APELADO(A) : JOSE VENANCIO DA SILVA e outro
: WILSON SALGADO
ADVOGADO : SP106420 JOAO BATISTA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : LARCKY SOCIEDADE DE CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : SP063818 JOSE OSONAN JORGE MEIRELES e outro
No. ORIG. : 92.04.00857-1 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por José Venâncio da Silva e outra em face da r. decisão de fls. 629/633, que deu provimento ao recurso de apelação da Caixa Econômica Federal, para reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido formulado na inicial, arcando os autores com as despesas processuais e

honorários advocatícios que fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa. Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de contradições na decisão embargada. Pleiteia, ao final, seja conhecido e provido o presente recurso.

DECIDO.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material.

No caso em tela, não se verificam as contradições apontadas na decisão embargada, sendo clara no sentido de negar as pretensões da parte autora, concluindo pela improcedência do pedido formulado na inicial.

Observo, ainda, que o "magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02).

Nesse sentido, aliás, entendimento cristalizado nesta Corte, consoante os arestos a seguir destacados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. Rejeito os embargos de declaração opostos ao acórdão, por falta dos pressupostos indispensáveis à sua oposição, "ex vi" do art. 535, I e II do CPC. O inciso I admite nos casos de obscuridade ou contradição existente na sentença/acórdão que, portanto, não apreciou expressamente questão discutida no âmbito da lide ou é incoerente em seu sentido; e o inciso II quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz.

2. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes.

3. Ainda que tenha por finalidade o prequestionamento, não resta afastada a necessidade de que um dos vícios previstos no artigo 535 do CPC esteja presente para o acolhimento dos embargos."

(AMS 258090, Relator Juiz Miguel Di Pierro, Órgão Julgador: Sexta Turma, DJU 02/07/2007, p. 424)

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO .

1 - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

2- O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

3- Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

4- Embargos de declaração rejeitados."

(AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439)

Dessa forma, estes embargos possuem, verdadeiramente, a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado. Realmente, não pode o recorrente obter, em sede de embargos declaratórios, nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Assim, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002144-44.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.002144-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
AGRAVADO(A) : MILTON JOSE BOSQUEIRO
ADVOGADO : SP091119 MARCO ANTONIO BOSQUEIRO e outro
PARTE AUTORA : MONICA CAMPOS PIVA BOSQUEIRO
ADVOGADO : SP091119 MARCO ANTONIO BOSQUEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2005.61.09.004248-6 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Considerando o julgamento, nesta data, da apelação em mandado de segurança nº 0004248-20.2005.4.03.6109, **julgo prejudicado o presente agravo**, pela perda de seu objeto.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de março de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021874-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021874-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : LEODONIO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP013612 VICENTE RENATO PAOLILLO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : SP028979 PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : JOAO BUENO DA SILVA e outros
: JOAO BAPTISTA SAHM
: ZENILDE THEREZO FOSCHINI
: NEUZA THEREZO MERCADANTE
SUCEDIDO : ALBERTINO DA SILVA THERESO falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00024977120054036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por LEODÔNIO VIEIRA DOS SANTOS contra a decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Alega a embargante a existência de contradições e omissões no julgado que devem ser sanadas para que seja autorizado o levantamento de 80% (oitenta por cento) do valor da indenização, consoante pleiteado no agravo.

É o relatório.

DECIDO.

Não assiste razão à embargante.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão está devidamente fundamentada, cujo teor transcrevo:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leodônio Vieira dos Santos contra a decisão que, nos autos de ação de ação de desapropriação por interesse social para fins de reforma agrária (processo nº 2005.61.17.002497-0), indeferiu o levantamento, pelo agravante, de 80% da oferta inicial de indenização. A ação de desapropriação foi ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA contra Albertino da Silva Thereso, tendo por objeto o imóvel rural denominado "Fazenda Fortaleza" (fls. 16/20). Conforme o auto de fl. 60, o INCRA foi imitado na posse do imóvel em questão em 20/03/2006.

O Ministério Público Federal interveio (fls. 61/65), dando conta do óbito de Albertino da Silva Thereso. Seguiu-se manifestação das herdeiras do réu - Neusa Therezo Mercadante e Zenilde Therezo Foschini - no sentido de requerer sua exclusão do polo passivo da demanda de desapropriação, sob alegação de que seu genitor alienara em vida a propriedade a João Bueno da Silva e João Batista Sahn (fl. 66).

Sobrevém petição do ora agravante, alegando ser legítimo possuidor do imóvel desapropriado, cuja cadeia dominial apresenta por meio dos documentos juntados (fls. 68/90).

Após a sentença (fls. 109/113), o ora agravante afirma-se na condição de legítimo detentor de direitos sobre o imóvel expropriado, motivo pelo qual requer o levantamento de 80% da oferta de indenização (fls. 127/128).

O MM. Juízo a quo indeferiu o quanto requerido, pelos seguintes fundamentos (fl. 134):

...

Fls. 1.072/1.073: Trata-se de pedido de levantamento de 80% da oferta inicial, antes da remessa dos autos à superior instância.

Indefiro-o. O INCRA insurge-se em sua apelação contra a titularidade do imóvel, de maneira que autorizar o levantamento - ainda que parcial - do valor da indenização poderá frustrar o que decidido pela instância superior.

Portanto, com base no parágrafo único do art. 34 do Decreto Lei nº 3.365/41, por analogia, mantenho os valores em conta.

...

Pede o agravante a reforma dessa decisão, alegando que a cadeia dominial foi perfeitamente demonstrada quando de seu ingresso nos autos. Sustenta que os requisitos legais para o levantamento dos 80% da oferta inicial foram cumpridos, uma vez que o agravante provou ser pleno detentor de direito sobre o imóvel.

Em contraminuta (fls. 145/152), o INCRA aduz não ter ficado provada a situação do agravante de proprietário do imóvel expropriado, porquanto está questionando, em apelação, o domínio da área sub judice, cujo registro não foi apresentado. Alega trazer à baila fato novo, representado pela nota de devolução do Cartório de Registro de Imóveis competente, que teria se recusado em proceder ao registro por conta de diversas incongruências.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do DD. Procurador Regional da República Sergei Medeiros Araújo, opina pelo improvimento do recurso (fls. 156/157-v).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Como se verifica das contrarrazões de apelação apresentadas pelo ora agravante (fls. 120/133), embora alegue ser o verdadeiro proprietário da gleba, aduz que "embora não tenha chegado a registrar em seu nome a propriedade, isto não prejudica a sua condição de pleno detentor de direitos sobre a gleba".

O INCRA, por sua vez, na contraminuta ao agravo de instrumento (fls. 145/152), informa a superveniência de fato novo, caracterizado pela nota de devolução emitida pelo CRI de Ribeirão Bonito/SP, na qual esse órgão esclarece por que até o momento não pôde proceder ao registro do mandado de desapropriação, e contesta a qualidade de proprietário do agravante.

Observo que não há nos autos, prova da citação de todos os envolvidos na cadeia dominial apresentada pelo agravante; tampouco da anuência desses mesmos envolvidos quanto ao levantamento da indenização por quem alega ser o proprietário da área objeto da desapropriação.

E o levantamento prévio de que se trata condiciona-se ao preenchimento dos requisitos arrolados no artigo 34 do

Decreto-Lei nº 3.365/1941, verbis:

Art. 34. O levantamento do preço será deferido mediante prova de propriedade, de quitação de dívidas fiscais que recaiam sobre o bem expropriado, e publicação de editais, com o prazo de 10 dias, para conhecimento de terceiros.

Parágrafo único. Se o juiz verificar que há dúvida fundada sobre o domínio, o preço ficará em depósito, ressalvada aos interessados a ação própria para disputá-lo.

[Tab]

Por seu turno, dispõe o § 1º do artigo 6º da Lei Complementar nº 73/1993, que trata do processo de desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária:

§ 1º Inexistindo dúvida acerca do domínio, ou de algum direito real sobre o bem, ou sobre os direitos dos titulares do domínio útil, e do domínio direto, em caso de enfiteuse ou aforamento, ou, ainda, inexistindo divisão, hipótese em que o valor da indenização ficará depositado à disposição do juízo enquanto os interessados não resolverem seus conflitos em ações próprias, poderá o expropriando requerer o levantamento de oitenta por cento da indenização depositada, quitado os tributos e publicados os editais, para conhecimento de terceiros, a expensas do expropriante, duas vezes na imprensa local e uma na oficial, decorrido o prazo de trinta dias.

A simples alegação, ainda que acompanhada de cópia do contrato particular de cessão de direitos (fls. 601/601-v), não faz prova de que o agravante figuraria como proprietário da gleba em discussão.

Assim, cabe ao agravante, em ação própria, como expressamente determinam os dispositivos legais acima, discutir o direito real sobre o imóvel desapropriado, a fim de comprovar a titularidade do domínio, requisito para o levantamento da indenização. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. MULTA INDEVIDA. SÚMULA 98/STJ. DESAPROPRIAÇÃO POR INTERESSE SOCIAL AJUIZADA PELO INCRA. ÁREA SITUADA EM FAIXA DE FRONTEIRA. ESTADO DO PARANÁ. ANÁLISE DA LEGITIMIDADE DOS TÍTULOS NA AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. POSSIBILIDADE. DÚVIDA QUANTO AO DOMÍNIO. EXISTÊNCIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DL 3.365/41 E ART. 6º, § 1º, DA LC 76/1993. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. No caso da oposição de Embargos Declaratórios com a finalidade de prequestionar a matéria discutida, deve ser afastada a multa prevista no art. 538 do CPC (incidência da Súmula 98/STJ). 3. Cuidam os autos de Ação de Desapropriação de imóvel localizado na faixa de fronteira do Estado do Paraná. 4. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o debate acerca do domínio público dos imóveis, no bojo da Ação de Desapropriação, desde que suscitado pela própria entidade pública, a quem caberia pagar por eventual indenização. 5. Além de notória controvérsia a respeito do domínio sobre a área expropriada, há, in casu, Ação Civil Pública em que se discute a propriedade do imóvel (fatos incontroversos). 6. A existência de dúvida relevante quanto à propriedade do imóvel desapropriado impede o levantamento do depósito judicial, nos termos do art. 34, parágrafo único, do DL 3.365/41 e do art. 6º, § 1º, da LC 76/1993. 7. Recurso Especial provido.

STJ, 2ª Turma, REsp 1004942/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12/04/2011, DJE 18/04/2011

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. LEVANTAMENTO DE 80% SOBRE O VALOR DA INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 6º, § 1º DA LC 76/93. AÇÃO ANULATÓRIA DE REGISTRO DE IMÓVEL. DISCUSSÃO SOBRE A DOMINIALIDADE PENDENTE DE JULGAMENTO EM VIA PRÓPRIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ SOBRE O TEMA. 1. O cerne do presente recurso cinge-se à possibilidade de levantamento de 80% do valor da indenização, depositados em sede de ação de desapropriação, mercê da pendência de julgamento de ação judicial na qual se discute a dominialidade do imóvel em discussão. 2. A pendência de ação judicial versando sobre domínio ou direito real acerca do bem expropriado impede o levantamento dos valores depositados a título de indenização, a teor da regra prevista no art. 6º, § 1º, da LC 76/93. 3. É cediço que este E. STJ possui entendimento consolidado no sentido de que, em havendo dúvida acerca do domínio, o valor da indenização ficará depositado enquanto os interessados não resolverem seus conflitos em ação própria. 4. A decisão do tribunal de origem que permitiu o levantamento dos valores indenizatórios por parte da expropriada, ao fundamento de inexistência de dano à municipalidade, na medida em que poderia propor, à sua conveniência, ação de regresso contra os particulares, para o fim de reaver os valores levantados, bem como ressaltou que, até julgamento da ação declaratória de nulidade do título, proprietário é aquele constante do registro, não se harmoniza com as determinações dispostas nos artigos 34 do Decreto-Lei 3.365/41 e 6º, § 1º da LC 76/93. 5. A lei resta sobejamente clara, não deixando qualquer margem de discussão acerca da impossibilidade do pagamento da indenização até decisão final sobre eventual discussão

acerca do domínio ou direito real sobre a área expropriada. Precedentes do STJ e do STF. 6. Recurso Especial provido. Prejudicada a análise das demais questões.

STJ, 2ª Turma, REsp 960967/BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJE 04/02/2011 ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO DIRETA. LEVANTAMENTO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE. REGISTRO IMOBILIÁRIO. NECESSIDADE.

I - Esta Corte já pacificou entendimento no sentido de que é inviável, por parte do expropriado, o levantamento do valor da indenização, sem que haja a prova da propriedade do bem, por meio de seu registro imobiliário, eis que não há possibilidade de discussão acerca do domínio do imóvel em sede de ação desapropriatória, a teor do art. 34 do Decreto-lei nº 3.365/41. Precedentes: REsp nº 401.334/SP, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 05/04/04; REsp nº 124.715/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 09/02/04; e REsp nº 122.506/SP, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 30/08/99.

II - Agravo regimental improvido.

STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 512481/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 04/11/2004, DJ 06/12/2004

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais. Por fim, ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, **nego provimento** aos presentes embargos de declaração.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 04 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000877-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000877-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : DAVI MAGALHAES SOUSA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197302020144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 197: embargos de declaração da Caixa Econômica Federal. Diga o agravante a respeito, prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

2015.03.00.001766-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO
AGRAVADO(A) : GERMANO DORNA e outro
: OSVALDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
PARTE AUTORA : OSWALDO PINHO NOGUEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
PETIÇÃO : EDE 2015047286
EMBGTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00086434620004036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 235/237 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal em face da decisão proferida por este Relator às fls. 225/227v que, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar que o MM. Juízo *a quo* se pronuncie acerca da existência do direito a incidência dos juros progressivos sobre o montante a ser recebido pelo Autor Oswaldo Pinho Nogueira.

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa, vez que o autor Oswaldo Pinho Nogueira não faz jus ao recebimento dos juros progressivos, eis que a opção ao regime foi feita em 1977, momento em que já estava em vigor a taxa de juros de 3%. Alega, ainda, que no que se refere ao autor Germano Dorna, existe prova nos autos da adesão aos termos da Lei Complementar nº 110/2001 (fl. 146).

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com parcial razão a embargante.

Em que pese o entendimento quanto à aplicação dos expurgos inflacionários às contas vinculadas ao FGTS, no tocante ao autor Germano Dorna há termo de adesão, nos termos da LC nº 110/2001, conforme cópia do referido termo às fl. 146, nesse sentido deve a Contadoria Judicial considerar tal adesão nos cálculos para o autor Germano Dorna.

Ressalto, ainda, que a referida adesão não interfere no direito aos juros progressivos, conforme ressaltou o MM.

Juízo *a quo*:

"No que se refere ao cálculo elaborado pela Contadoria Judicial para Germano Dorna, observo que o termo de adesão firmado pelo fundista na forma prevista na LC 110/2001 e referente ao pagamento das diferenças decorrentes dos expurgos inflacionários não afeta o seu direito aos juros progressivos, cujo pagamento não se sujeita nos termos e condições do acordo." (fl. 220)

No tocante ao Autor Oswaldo Pinho Nogueira, sem razão a embargante.

Conforme o disposto na decisão embargada, analisando a informação da Contadoria Judicial (fl. 200), observo que o *expert* posicionou-se contra o direito do referido autor de receber valores a título de juros progressivos, o que não foi apreciado pelo MM. Juízo *a quo*, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Pelo exposto, **acolho parcialmente** os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, mantendo, no mais, a decisão de fls. 225/227v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002783-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002783-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : FABIANA CRISTINA DA SILVA CAMPOS
ADVOGADO : SP257690 LUCAS DE OLIVEIRA SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00069377020104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fabiana Cristina da Silva Campos contra r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação monitória, que indeferiu o pedido de impenhorabilidade de imóvel.

Sustenta o recorrente, em síntese, a impenhorabilidade do imóvel aduzindo tratar-se de bem de família, único de propriedade da parte agravante, nos termos da Lei nº 8.009/90.

Decido.

Nos termos do artigo 558, do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

A impenhorabilidade do bem de família está tratada na Lei n. 8.009/90, que assim dispõe em seu art. 1º:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

O art. 5º da Lei n. 8.009/90, por sua vez, assim dispõe:

Art. 5º Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.

Parágrafo único. Na hipótese de o casal, ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis e na forma do art. 70 do Código Civil.

São requisitos para o reconhecimento da impenhorabilidade do bem imóvel: que seja o único de propriedade da entidade familiar e que seja utilizado como moradia permanente.

No presente caso, verifico que o imóvel objeto da matrícula nº 11.950, registrado no Cartório de Registro de Imóveis de Monte Aprazível/SP e penhorado nos autos da ação monitória, constitui único imóvel de propriedade

da executada Fabiana Cristina da Silva Campos.

Com efeito, a cópia da declaração de Imposto de Renda enviada à Receita Federal da agravante (fls. 90/91), bem como pela certidão do Oficial de Justiça (fl. 189), permitem concluir que a agravante habita no imóvel com sua família, destinando-se o bem à finalidade residencial. Constatado, ainda, que é o único imóvel que possui (fl. 91). Portanto, entendendo que restou comprovado, nestes autos, que o imóvel inicialmente constricto é residência da família e, como tal, deve gozar da proteção legal.

Nesse sentido:

EMEN: RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. GENERALIDADE. SÚMULA 284/STF. IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. POSSE. 1. Alegações genéricas quanto às prefaciais de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". Precedentes. 2. A impenhorabilidade do bem de família deve ser interpretada em harmonia com o preceito constitucional que inclui o direito social à moradia, como direito fundamental (art. 6º, caput, da Constituição Federal), alicerçada na dignidade da pessoa, como um dos fundamentos da República na construção do Estado democrático de direito (art. 1º, III, da CF), na construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CF). 3. Nesse aspecto, não há como excluir da garantia da impenhorabilidade a posse de imóvel residencial, quando o possuidor demonstrar que o bem possuído atende à moradia permanente de entidade familiar. Precedentes. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido." (STJ, 2ª Turma, Resp RESP 201001920103, DJE DATA:04/04/2011, Relator: Ministro Castro Meira)

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado, para que seja afastada, por ora, a penhora sobre o referido imóvel.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002880-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002880-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : DEMETRIO BIRELLI
ADVOGADO : SP093211 OSMAR HONORATO ALVES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
INTERESSADO(A) : OLIVEIRA E CIA LTDA e outro
: SEBASTIAO ALVES NICOLAU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 07031594219964036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Demétrio Birelli contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que deferiu a sua inclusão no polo passivo da demanda e, posteriormente, o bloqueio de valores via BacenJud.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de redirecionamento do feito executivo aos sócios-gerentes na hipótese de cobrança de valores relativos ao FGTS, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

"Prima facie", sobre o tema em questão, como bem salientado pelo MM. Juízo "a quo", considerando o período do surgimento do dever de pagamento dos valores atinentes FGTS, posiciono-me pela possibilidade de redirecionamento do feito executivo nesta hipótese, por força da disposição inserta no art. 10 do Decreto nº 3708/19, que disciplinava a sociedades por cotas de responsabilidade limitada.

A propósito, esta E.Corte já se manifestou:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA. NOME CONSTANTE DA CDA OU CDI. CARACTERIZAÇÃO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. INDÍCIO SUFICIENTE. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão que determinou a exclusão e indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada para a cobrança de contribuições ao FGTS. 2. O devedor, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. A certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo desfeito ao Poder Judiciário ex officio afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189). 3. Ainda que se afaste a incidência da Súmula n. 435 do STJ nas execuções fiscais relativas ao FGTS, por não ter natureza tributária (STJ, Súmula n. 353), a dissolução irregular constitui infração à lei pela qual se procede à distribuição patrimonial sem prévia liquidação do passivo. O caráter infracional da dissolução irregular atrai a responsabilidade pessoal dos administradores da pessoa jurídica, seja de responsabilidade limitada (Decreto n. 3.708/19, art. 10), seja sociedade anônima (Decreto-lei n. 2.627/40, art. 12; Lei n. 6.404/76, art. 158) a viabilizar a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal (STJ, REsp n. 657.935, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 12.09.06; REsp n. 140.564, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 21.10.04; TRF da 3ª Região, AI n. 00114965520104030000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 09.05.11). 4. A certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min. Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF da 3ª Região, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12). 5. O nome do coexecutado Herber Spina Borlenghi consta da CDI que instrui a execução fiscal, de modo que este detém legitimidade para figurar no polo passivo da demanda. 6. Observe-se que em 14.11.02, a Sra. Oficiala de Justiça certificou que deixou de proceder à penhora de bens da executada, tendo em vista que foi informada que esta não estava mais estabelecida no endereço indicado nos autos. Da mesma forma, verifica-se que em 23.03.12, a Sra. Oficiala de Justiça certificou que diligenciou ao endereço da executada e foi informada que os bens da empresa que restam não tem praticamente valor comercial e estão abandonados no local há mais de 16 (dezesesseis) anos. As certidões lavradas pela Oficiala de Justiça constituem indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. 7. Aplicável a Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, presume-se que a empresa foi dissolvida irregularmente no caso de deixar de funcionar em seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, o que legitima o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. 8. Note-se que não obstante as contribuições ao FGTS não terem natureza tributária, nos casos em que se infere a dissolução irregular, esta constitui infração à lei que e justifica a responsabilização do sócio. 9. Agravo de instrumento provido.

(AI 00003394620144030000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, Quinta Turma, j. 09.06.14, e-DJF3 Judicial 1

DATA:18/06/2014)

Sendo assim, verifico que não merece prosperar o recurso, razão pela qual, mantenho a r.decisão atacada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002989-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002989-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CIN PREMO S/A
ADVOGADO : SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00063172220054036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CIN PRIMO S/A contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em sede de mandado de segurança, que indeferiu pedido de concessão de liminar que objetiva a reinclusão da impetrante no programa de parcelamento (PAES).

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, estar constituída sob o tipo societário empresa de pequeno porte o que lhe garante benesse legalmente prevista, razão pela qual, não deve ser excluída do parcelamento.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A primeira vista, analisando a documentação coligida aos autos, entendo que não há reparo a ser feito na decisão de 1º grau, tendo em vista que ficha cadastral simplificada da parte autora (fls. 137/138) indica que seu enquadramento como empresa de pequeno porte ocorreu em 12.04.2004, ou seja, posteriormente à lavratura do termo de adesão ao parcelamento (28.08.2003 - fls.39), razão pela qual, entendo correta a postura do Fisco em enquadrá-la como empresa em geral e conseqüentemente, não lhe conferir as benesses legalmente previstas para as empresas de pequeno porte.

Nesse sentido, há entendimento nesta E.Corte:

" **TRIBUTÁRIO - PROGRAMA DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO (PAES) - LEI N. 10.684/2003 - PORTARIA CONJUNTA PGFN/SRF N. 1, DE 25/6/2003.** 1. O programa de Parcelamento Especial instituído pela Lei n. 10.684, de 30/5/2003, previu a possibilidade de se adimplir os débitos devidos à Fazenda Nacional, vencidos até 28/2/2003, em até 180 (cento e oitenta) meses. 2. Não sendo microempresa ou empresa de pequeno porte, nem optante pelo SIMPLES, a contribuinte enquadra-se no regime previsto no art. 1º, § 3º, incisos I e II da Lei n. 10.684/2003, segundo o qual o valor mínimo de cada parcela mensal há de ser o maior obtido dentre os R\$ 2.000,00 mais a Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP e o produto da aplicação do percentual de 1,5% sobre o montante da receita bruta auferida no mês imediatamente anterior. 3. Na hipótese de permanecer inadimplente por três meses consecutivos ou seis alternados, inclusive com relação aos tributos e contribuições com vencimento posterior a 28/2/2003, o sujeito passivo submete-se à exclusão do parcelamento, nos termos do art. 7º da Lei n. 10.684/2003, a qual independe de prévia notificação ao sujeito passivo (art. 12) e acarreta a imediata exigibilidade da totalidade do crédito confessado e ainda não pago, bem como a pronta execução da eventual garantia prestada. Ademais, com relação ao montante não pago, restabelecem-se os acréscimos legais previstos na legislação aplicável à época dos fatos geradores. 4. Isso é decorrência imediata do fato de a adesão ao PAES, facultada ao contribuinte que a ela adere de modo livre e consciente, importar em confissão extrajudicial do débito e plena aceitação das condições impostas. Obviamente, é inviável alegar, nessas condições, ter a exclusão sido efetuada com afronta ao devido processo legal. 5. Verificadas as circunstâncias apontadas, não há como o contribuinte pretender o retorno ao parcelamento, até porque, ao realizar a opção, estava plenamente ciente do regime ao qual se submetia: os prazos, os valores, as causas de exclusão, etc., e, como sabido, a interpretação das normas relativas à suspensão ou exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas restritivamente (art. 111 do CTN). 6. Importante notar que, a teor do art. 1º, § 10º, da Lei n. 10.684/2003, a opção pelo parcelamento em referência "exclui a concessão de qualquer outro, extinguindo os parcelamentos anteriormente concedidos", embora admitida a transferência de seus saldos para a modalidade instituída por essa Lei. 7. Portanto, é imponderável a assertiva de equívoco no preenchimento dos códigos de receita por conta de parcelamento anterior. 8. No caso em tela a autoridade coatora demonstrou claramente a situação de inadimplência continuada da apelante, na medida em que os pagamentos foram substancialmente inferiores ao devido, bem como a impossibilidade de dúvida quanto ao valor consolidado e, portanto, das prestações, por conta da totalidade dos débitos reconhecidos, parcelados ou com pedido de inclusão. 9. Assim, não socorre eventual alegação de dúvida sobre a legislação aplicável, dada a clareza da Lei n. 10.684/2003, da Portaria Conjunta PGFN/SRF n. 1, de 25/6/2003, e do enunciado do art. 3º da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-Lei n. 4.657/1994) de que "ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece." (TRF3, AMS 00122785020054036107, Relator(a) JUIZ FEDERAL CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, SEXTA TURMA, j. 18/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012)

Nesse contexto, entendo que não merece prosperar o presente recurso, razão pela qual, mantenho integralmente o *decisum*.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003139-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003139-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1057/3659

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : FERNANDO JOSE PERTINHEZ
ADVOGADO : SP180574 FRANCESCO FORTUNATO
AGRAVADO(A) : FERNANDO PERTINHEZ espolio e outros
: VISLAVA SAWICKI
: NANCY WOYTOWICH
PARTE RÉ : PLASTICOS E METALURGICA AUXILIADORA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 88.00.07722-6 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que determinou a exclusão do polo passivo da demanda dos herdeiros do co-executado Fernando Pertinhez.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a falta de recolhimento das verbas relativas aos FGTS constitui ilegalidade, passível de responsabilização pessoal dos sócios e administradores da executada. Requer, assim, sejam reincluídos os herdeiros de Fernando Pertinhez no polo passivo da demanda.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Ab initio", saliento que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em julgamento de recurso submetido ao procedimento da repercussão geral (CPC, art. 543-B), considerou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93:

"O artigo 13 da Lei n. 8.620/93, ao vincular a simples condição de sócio à obrigação de responder solidariamente, estabeleceu uma exceção desautorizada à norma geral de Direito Tributário, que está consubstanciada no artigo 13 5, inciso III do CTN, o que evidencia a invasão da esfera reservada a lei complementar pelo artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição".

(STF, RE n. 562.276, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.11.10, cfr. Notícias STF, 03.11.10)

Destarte, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do mencionado artigo, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Neste sentido, seguem precedentes da Primeira Seção:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIO S. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.

I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.

II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.

III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da

sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócia agiu com excesso de poder ou infração à lei.

IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução.

(TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

As contribuições para o FGTS, apesar de não possuírem a natureza tributária, são inscritas em Dívida Ativa, posto que incluídas no conceito de Dívida Ativa Não Tributária, nos termos do artigo 39, § 2º, da Lei n. 4.320/64, na redação dada pelo Decreto-lei n. 1.735/79.

Com efeito, as contribuições para o FGTS são cobradas na forma da Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/80), conforme o disposto no seu artigo 2º. O artigo 4º e seu § 2º do mencionado diploma legal estabelece:

Art. 4º - A execução fiscal poderá ser promovida contra:

(...)

V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e

(...)

§ 2º - À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial.

Por tais razões, as normas de responsabilidade previstas nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional aplicam-se à cobrança das contribuições para o FGTS, não obstante a sua natureza não tributária, por força do citado § 2º do artigo 4º da LEF.

Consoante entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos,

o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Neste sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min.

Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, entendo que a dissolução irregular da empresa restou evidenciada conforme trecho que extraio da decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* a fls. 35, *verbis*:

"É que a diligência de citação no endereço do estabelecimento resultou negativa, o que já demonstra que a empresa não está operando regularmente perante o fisco federal.... Assim, ou se trata de empresa que encerrou irregularmente suas atividades, ou de alteração irregular do endereço do estabelecimento; em qualquer das duas hipóteses, desde logo se constata que o representante não tem interesse em saldar o débito ou indicar bens à penhora..."

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, restou evidenciada a dissolução irregular da sociedade, sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra os herdeiros de Fernando Pertinhez, porquanto referido sócio respondia pela empresa à época do encerramento irregular das atividades.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar a reinclusão do herdeiro do sócio-gerente falecido, Fernando José Pertinhez, no polo passivo da ação. Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003281-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003281-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	: FUMIYA & JANEGITZ LTDA e outro
	: NILTON JESUS JANEGITZ
ADVOGADO	: SP084759 SONIA CARLOS ANTONIO e outro
AGRAVADO(A)	: WESLEI JACOMELI BOLONHA -ME e outro
ADVOGADO	: SP164257 PAULO ROBERTO MICALI e outro
AGRAVADO(A)	: WESLEI JACOMELI BOLONHA
ADVOGADO	: SP164257 PAULO ROBERTO MICALI
PARTE RÉ	: Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00010225020144036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fumiya & Janegitz Ltda. e outro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que objetivava a suspensão dos certificados de registro dos desenhos industriais (DI) 6100021-3 e (DI) BR 2012.005536-9, bem como indeferiu a produção de outras provas.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o magistrado julgando o feito no estado em que se encontra, causará lesão grave e de difícil reparação, uma vez que a produção de prova pericial é indispensável para o deslinde do feito.

Decido:

Nos termos do artigo 558, do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273 do CPC).

Em 23 de janeiro de 2015, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

"(...) Por ora, nego o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, que tem por objeto suspender certificados de registro dos desenhos industriais (DI) 6100021-3 e (DI) BR 2012.005536-9, porque evidente o perigo de irreversibilidade do provimento. Entendo ser desnecessária a produção de provas diversas das trazidas. A pretensão vem fundada, essencialmente, no argumento de que os registros apontados são destituídos de novidade e anterioridade, isso considerando outras patentes paradigmas. E há prova nos autos tanto dos registros impugnados como dos paradigmas, circunstância que remete à análise da pretensão na forma que já instruído os autos. Publique-se."(fls.23)

Prevê o art. 330, do CPC:

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

II - quando ocorrer a revelia (art. 319)."

No presente caso, estando devidamente comprovado através dos documentos juntados aos autos principais, é possível ao magistrado a dispensa das provas requeridas pela parte, quando desnecessárias ao julgamento da causa.

Nesse sentido:

"..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO QUE QUESTIONA DECISÃO ADMINISTRATIVA DO INPI QUE CANCELOU REGISTRO DE DESENHO INDUSTRIAL - SENTENÇA E ACÓRDÃO QUE DECIDIRAM PELA DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL E PELA AUSÊNCIA DE ORIGINALIDADE DO DESENHO, MANTENDO A DECISÃO DO INPI - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DOS DEMANDANTES. 1. O magistrado é o destinatário final da prova, cabendo a ele a análise da utilidade e da necessidade da sua produção. Pode, pois, indeferir a produção de provas que se mostrarem inúteis ou desnecessárias à solução da lide, nos termos dos arts. 130 e 131 do CPC. Precedentes. 2. Se as instâncias ordinárias entenderam ser desnecessária a produção de prova pericial para concluir pela ausência de originalidade do desenho industrial, não poderia esta Corte, na via estreita do recurso especial, reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos para chegar a conclusão distinta, ante o óbice do enunciado nº 7 da Súmula do STJ. 3. Agravo regimental desprovido. Ante o exposto, ausentes os requisitos do art. 558 do CPC, indefiro o pedido de efeito suspensivo." (STJ-4ª Turma, AGRESP 201000864063, DJE DATA:01/08/2014, Relator: Ministro Marco Buzzi)

Ante o exposto, ausentes os requisitos do art. 558 do CPC, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003445-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003445-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : PAULO EDUARDO ROCHA
ADVOGADO : SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015069720154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária, que deferiu o pedido de antecipação da tutela para suspender a eficácia dos atos constantes do Ofício SGP 762/14 e Informação SGP 002/15, mantendo-se a eficácia da permuta discutida.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, pugnando pela impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, bem como a ausência de direito adquirido à manutenção da remoção ante a superveniência de norma que disciplina os casos de quebra de reciprocidade, conferindo à Administração a possibilidade de requisitar o retorno do servidor. Decido:

Nos termos do artigo 558 do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação do agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Inicialmente, saliento que não há óbice ao deferimento da tutela antecipada contra a Fazenda Pública na hipótese em comento, haja vista a inexistência dessa previsão no rol de vedações expresso no art. 2º-B da Lei nº 9494/97. No tocante à possibilidade de requisição de retorno de servidor público pela Administração Pública, em casos de remoção cuja reciprocidade foi quebrada, em consonância com o posicionamento do MM. Juízo "a quo", entendo, nessa hipótese, que deva ser preservado o direito do servidor a permanecer no local para o qual foi removido, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

Neste sentido confira-se:

"ADMINISTRATIVO. REMOÇÃO. PORTARIA CONJUNTA Nº 3/2007 DO STF. REVOGAÇÃO PELO TRF DA 2ª REGIÃO. INCOMPETÊNCIA. DIREITO SUBJETIVO RECONHECIDO PELA NORMA REGULAMENTAR. ATO PRATICADO POR ÓRGÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR. NECESSIDADE DO SERVIÇO. MOTIVO DE CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. ATO JURÍDICO PERFEITO. IMPOSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO DO ATO DE QUE DECORRAM EFEITOS FAVORÁVEIS AO PARTICULAR. ART. 54 DA LEI Nº 9.784/99. 1 - Discute-se a legitimidade do ato que revogou a transferência definitiva da servidora para a Seção Judiciária da Bahia e solicitou a sua apresentação junto ao TRF da 2ª Região, após 4 anos e 11 meses da edição da Portaria Conjunta nº 3/2007 do STF, considerando removidos os servidores cedidos a outros órgãos do Poder Judiciário até a vigência da Lei nº 11.416/06, e depois de mais de três anos da Portaria nº 820/2008, manifestando-se favoravelmente à remoção da impetrante. 2 - A tempestividade da utilização desta via mandamental decorre do fato de que houve prorrogação dos efeitos do ato impugnado, através do Despacho nº T2-DES-2012/10990, de

12/07/2012. 3 - Embora a ação tenha sido impetrada após a vigência da Lei nº 12.016/09, e sem observar a exigência contida no caput do seu art. 6º, não houve prejuízo à defesa, pois a União Federal foi intimada para ingressar no feito e se manifestou nos autos. 4 - No mérito, a autoridade impetrada, como órgão originariamente cedente, não tem competência para anulação ou revogação da remoção da impetrante, por falecer-lhe competência para a revisão de ato praticado por órgão de hierarquia superior. 5 - Isso porque, tanto o art. 13 da Portaria Conjunta nº 3/2007 do STF, como o art. 41 da Resolução nº 3/2008 do CJF, consideraram removidos (eficácia declaratória) os servidores à disposição de órgãos diversos do seu quadro de lotação de origem, cedidos até o início da vigência da Lei nº 11.416/06. 6 - Dispensaram, portanto, a necessidade de ato de formalização posterior que corroborasse a situação funcional (remoção) reconhecida na própria norma, criando verdadeiro direito subjetivo a todos que se encontravam na situação nela descrita, sempre que tal reconhecimento não ultrapassasse o limite de 10% do quadro de pessoal do órgão cedente e que não fosse contrário ao interesse da Administração envolvida. 7 - No caso, não está presente qualquer das exceções impeditivas ao aperfeiçoamento da remoção da impetrante com base nas normas regulamentares do STF e CJF, pois já houve manifestação favorável desta Corte, além de não restar demonstrado que o total de servidores considerados removidos ultrapassou o limite de 10% do quadro originário. 8 - Ademais, de acordo com as informações prestadas pela impetrada, a convocação de 9 servidores removidos sem contrapartida, não transferidos por motivos de saúde, se deu em razão de déficit no quadro de pessoal desta Corte. 9 - Da motivação apresentada para a prática do ato questionado, verifica-se que a sua revisão não foi justificada por razões de legalidade (anulação), mas segundo critérios de conveniência e oportunidade (revogação), isto é, por necessidade do serviço. 10 - Segundo a teoria dos motivos determinantes, que autoriza o controle judicial do mérito do ato discricionário, este somente será válido quando os motivos indicados como seu fundamento forem legítimos e proporcionais. 11 - A justificativa apresentada pela impetrada não prevalece a uma simples ponderação entre os valores envolvidos (necessidade do serviço x segurança jurídica). 12 - A necessidade do serviço, embora seja fundamento legítimo para motivar a remoção de servidores, com intuito de melhor atender aos imperativos da boa e eficiente prestação do serviço público em face de déficit no quadro de pessoal, não é preceito de caráter absoluto, apto a justificar toda e qualquer transferência de servidor, sem análise dos demais elementos que serão atingidos pela prática do ato administrativo, especialmente quando pode ser atendida por meios mais razoáveis e adequados, como a nomeação de candidatos aprovados em concurso público já realizado e dentro do prazo de validade (Edital nº 9, de 12/07/2012). 13 - Por outro lado, a segurança jurídica, mais do que um princípio jurídico, é um verdadeiro valor do Direito, e sua preservação decorre da necessidade de manutenção do próprio fundamento da ordem jurídica estabelecida, tendo como desdobramentos a tutela do princípio da proteção da confiança e dos atos legais de que decorram efeitos favoráveis aos administrados, como se verifica na hipótese, em que a remoção já se aperfeiçoou dentro dos parâmetros legais e regulamentares (ato jurídico perfeito), inclusive com a prática de atos definitivos na vida civil da servidora, como a venda de seu imóvel no Rio de Janeiro, aquisição de outro em Salvador e a adoção de menor na nova localidade. 14 - Embora o enunciado da Súmula nº 473, do STF, somente fazer alusão ao direito adquirido como impedimento ao exercício discricionário da autotutela administrativa, tal vedação deve ser estendida aos atos jurídicos perfeitos, por força da garantia inserta no art. 5º, XXXVI, da Constituição. 15 - Ademais, de acordo com o art. 54 da Lei nº 9.784/99, para o ato de que decorram efeitos favoráveis ao particular, somente quando inválido (isto é, ilegal), detém a Administração o prazo decadencial de 5 (cinco) anos para anulá-lo, ao passo que a revogação de ato legal, por motivos de conveniência e oportunidade, apenas será possível se dele não decorrerem efeitos favoráveis ao particular, com o objetivo de preservar, em nome da segurança jurídica, situações já consolidadas em favor de seus destinatários. 16 - Desse modo, seja pela ponderação dos princípios envolvidos na espécie (necessidade do serviço x segurança jurídica), seja pela impossibilidade de revogação do ato jurídico perfeito, ou mesmo daqueles atos de que decorram efeitos favoráveis aos seus destinatários, não é legítima a revogação promovida por esta Corte. 17 - Segurança concedida, para declarar a ilegalidade do ato T2-DES-2012/05821, que revogou a remoção da impetrante. (TRF2, MS 201202010159524, Rel. Des. Federal Luiz Antônio Soares, Presidência, j. 15.03.2013, E-DJF2R - Data::10/04/2013)

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.
Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003900-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003900-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO VIDRIH FERREIRA e outro
: MARIA CECILIA GUIMARAES DA SILVA RAMOS FERREIRA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00053211520144036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 142/143 - Promova a parte agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada das guias originais do recolhimento de custas e porte de remessa e retorno, sob pena de ser negado seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003954-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003954-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : EDSON BRONZATTO
ADVOGADO : SP241048 LEANDRO TELLES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 00038653520038260581 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDSON BRONZATTO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que estão ausentes os requisitos de certeza e liquidez do título objeto da execução, tendo em conta as provas pré-constituídas.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que *"Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..."* (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

A fim de pacificar o entendimento, destaco, ainda, que o C.STJ tratou do tema por meio da edição da Súmula nº 393, abaixo transcrita:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

O caso dos autos está a revelar que não se trata da situação excepcional a se permitir o acolhimento da defesa, quanto à nulidade da CDA, tampouco a concessão de efeito suspensivo, como bem ressaltou o douto Juízo monocrático, ao mencionar que, *"...As demais questões deveriam ser sustentadas através de embargos que, aliás, foram rejeitados liminarmente."* (fl. 89).

Nesse sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CDA. PRESUNÇÃO. LEGALIDADE. MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

2- A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo. Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000190-41.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004056-32.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : MASTRA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00090966420134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que recebeu os embargos à execução fiscal com a atribuição de efeito suspensivo. Inconformada, pugna a agravante pela reforma da r. decisão, tendo em vista a impossibilidade do recebimento dos embargos com efeito suspensivo alegando o não preenchimento dos requisitos legais.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O artigo 739-A, §1º, do CPC, estabelece que:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: o requerimento do embargante; que os embargos tragam fundamentos relevantes; a não atribuição do efeito possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação; e que a execução já esteja garantida por penhora.

No presente caso, verifica-se que a executada cumpriu todos os requisitos, pois além de requerer o recebimento no efeito suspensivo, demonstrou que os fundamentos dos seus embargos são relevantes, e, ainda comprovou que a penhora encontra-se garantida, conforme se observa pela fl. 78 (auto de penhora, avaliação e depósito).

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-

se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção da Teoria Geral do Processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes".

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Na ausência de disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução Fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre adotaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da Teoria Geral do Processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739 -A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ: REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje 19.12.2008; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 16/04/2009; REsp 1.065.668/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/09/2009.

7. Não se trata de privilégio indevido a ser concedido à Fazenda Pública, mas de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos.

8. Hipótese em que a decisão de admissibilidade dos embargos do Devedor para fins de recebimento e processamento é datada de 25.1.2007, razão pela qual se aplicam as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006.

9. Agravo regimental não provido".

(STJ, 2ª Turma, Ministro Herman Benjamin, AgREsp 1030569, 23/04/2010)

Pelo exposto, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004123-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004123-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : SP196541 RICARDO JOSÉ SABARAENSE e outro
AGRAVADO(A) : LUIZ CARLOS ROSANI
ADVOGADO : SP327177 JOÃO MARCOS ALVES COELHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00037385620144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por All América Latina Logística Malha Paulista S/A contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação de reintegração de posse, que indeferiu o pedido liminar, que objetivava a reintegração de posse com a consequente ordem para o desfazimento das obras de construção indevidamente realizadas ao longo da ferrovia, em faixa de domínio da Malha Ferroviária (margens do Km ferroviário 060+050) no Município de Santa Ernestina/SP.

Inconformada, pugna a agravante pela reforma da r. decisão agravada.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em 10 de fevereiro de 2015, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

"(...) De partida, cumpre observar que não restou comprovado que o alegado esbulho ocorreu há menos de um ano e dia; as imagens da fl. 44 não permitem inferir que a obra foi levantada recentemente; ademais o requerido informou em audiência que a construção existe há pelo menos cinco anos. Assim, muito embora a ALL tenha feito registro de ocorrência na Polícia Civil poucos dias antes do ajuizamento da ação, não há como se ter certeza da data de início do alegado esbulho possessório, muito menos que se iniciou há menos de um ano e um dia contados do ajuizamento da ação. De mais a mais, a própria existência do esbulho possessório é controvertida, uma vez que os documentos que instruem a inicial foram contestados pelo requerido, que, de forma insistente, argumentou que a obra não avança a faixa de domínio da ferrovia. Por conseguinte, INDEFIRO o pedido de reintegração liminar da posse. Em razão do caráter controvertido do esbulho, determino a realização de prova pericial para verificar se a construção retratada nas imagens da fl. 44 e naquela apresentada em audiência pelo requerido avança por sobre a área de domínio da via férrea. Venham os autos conclusos para a nomeação do Perito. Posteriormente, intimarei as partes para que apresentem quesitos. Saem os presentes intimados, inclusive o requerido para que apresente contestação. Tendo em vista a ausência da autora ALL, publique-se esta decisão..."(fls.191/192).

Não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude de a questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de dilação probatória.

Colaciono, por oportuno, os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

(...)

2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes.

3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento e aduzindo estarem presentes os requisitos do periculum in mora e do fumus boni iuris. Aponta julgados que entende corroborarem suas alegações.

(...)

5. Agravo legal não provido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00001628220144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 21/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. SERVIDOR MILITAR. LICENCIAMENTO.

I - Antecipação dos efeitos da tutela que deve obedecer aos requisitos do art. 273 do CPC, quanto à verossimilhança do alegado direito, bem como o risco de dano irreparável e de difícil reparação em caso de provimento favorável somente ao final da demanda.

II - Caso dos autos em que o autor, ora agravante, atribui ilegalidade aos atos da administração militar, no tocante ao seu licenciamento e impedimento à formatura após haver concluído com aproveitamento o curso de formação de soldado, que não resta comprovada de plano, fazendo-se imperiosa a dilação probatória.

III - Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AI 00064083120134030000, Relator(a) JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, e-DJF3 18/09/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - INEXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 38, LEI 6.830/80 - ART. 151, II, CTN- RECURSO IMPROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e

verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

3. Não obstante se infere a possibilidade de cobrança do crédito tributário discutido, é certo que o direito alegado não se vislumbra de plano, sendo necessária a dilação probatória e estabelecimento do contraditório. Destarte, descabida a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

(...)

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 00124600920144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 29/08/2014)

Em que pese a decisão proferida por este Relator nos autos do Agravo de Instrumento n. 2014.03.00.017416-3, em que foi dado provimento para determinar a reintegração da posse na área ocupada pela parte agravada ou por quem lá se encontra - área localizada à margem da linha ferroviária, entre o Km ferroviário 218+100, Município de Mirassol/SP, bem como o desfazimento de toda construção que ali seja encontrada, no presente caso, verifico pela decisão agravada, que os documentos acostados nos autos principais foram contestados pelo agravado, argumentando que a obra não avançou a faixa de domínio da ferrovia, tendo o magistrado determinado a produção de prova pericial a fim de verificar se houve o avanço na área de domínio da via férrea, mostrando se prematura a reintegração de posse.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004290-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004290-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : SCHMOLZ BICKENBACH DO BRASIL IND/ E COM/ DE ACOS LTDA
ADVOGADO : SP123946 ENIO ZAHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00253779320144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em mandado de segurança, que deferiu parcialmente a medida liminar, para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as férias gozadas.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, sustentando a legalidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas e salário maternidade.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Primeiramente, deixo de apreciar a incidência de contribuição previdenciária a título de salário-maternidade, tendo em vista que a decisão agravada reconheceu a exigibilidade do crédito tributário em relação a referida verba. Em relação às férias gozadas, o C. STJ já se posicionou, no sentido da incidência das contribuições previdenciárias, entendimento esse que ora transcrevo como razões de decidir:

Nesse sentido:

EMEN: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS. 1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial. 2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12). 3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC) 4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC 5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos. 6. Agravos regimentais não providos. (STJ-1ª Turma, AGARESP 201100968750, publicação: DJE DATA:08/05/2014, Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima) (grifei).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, na forma acima explicitada.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo "a quo".

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004341-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004341-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : JOANA DARC LISBOA
ADVOGADO : SP167217 MARCELO ANTONIO FEITOZA PAGAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00042161620084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que o recebeu o seu recurso de apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, exceto na parte que concedeu a antecipação de tutela, na qual foi concedido apenas o efeito devolutivo.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a decisão antecipatória proferida na sentença causará lesão grave e de difícil reparação. Sustenta, ainda, que a antecipação da tutela deferida na sentença viola a vedação expressa contida no art. 2º-B da Lei nº 9.494/1997. E, por fim, alega a nulidade da sentença, uma vez que o processo de oposição, distribuído por dependência aos autos principais, deveria ter sido julgado de forma simultânea na mesma sentença.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Dispõe o art. 520, do CPC:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

I - homologar a divisão ou a demarcação;

II - condenar à prestação de alimentos;

IV - decidir o processo cautelar;

V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;

VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

Depreende-se da leitura do dispositivo, que, em regra, a apelação deve ser recebida no duplo efeito.

Contudo, será recebida apenas no efeito devolutivo quando, dentre outras hipóteses, for interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, a teor do disposto em seu inciso VII, acrescentado pela Lei nº 10.352/01.

Do mesmo modo, a jurisprudência aplica tal dispositivo nas hipóteses nas quais a tutela antecipada é concedida no bojo da sentença.

Nesse sentido:

"..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - APELAÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 520 , VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. 1.- Sobre os efeitos do recebimento da Apelação, o entendimento desta Corte é de que o art. 520 , VII, do CPC deve ser interpretado de forma teleológica, razão pela qual, ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a Apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo em relação à parte em que foi concedida a tutela. 2.- Ademais, a alteração na conclusão do julgado e o acolhimento da pretensão recursal, de forma a determinar o recebimento da Apelação no efeito suspensivo, ensejaria incursão no conjunto probatório dos autos, o que é defeso ante o óbice da Súmula STJ/07. 3.- O recurso não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. 4.- Agravo Regimental improvido."(STJ, 3ª Turma, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 201400203764, DJE DATA:28/04/2014, Rel. Ministro Sidnei Beneti)

Desta forma, o recurso de apelação interposto pela União Federal deve ser recebido no efeito devolutivo no tocante à antecipação da tutela.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004389-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004389-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS D ALPINO
ADVOGADO : SP159217 ROBERTA NEGRAO DE CAMARGO BOTELHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : SERWAL COMBUSTIVEIS LTDA e outro
: ALCEIA RICHIERI DALPINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00021595820094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Retifique-se a autuação, fazendo constar como agravante Antônio Carlos Dalpino e Alceia Richieri Dalpino, consoante disposto à fl. 2.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Carlos Dalpino e outra contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré- executividade oposta.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, o reconhecimento da ilegitimidade passiva e a exclusão de seu nome no polo passivo do feito.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

O caso dos autos quanto à ilegitimidade passiva, ressaltou o douto Juízo monocrático, ao mencionar que: "(...) Constitui entendimento sumulado no E. STJ, sob n.º 393: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".A

jurisprudência da Corte Superior vem admitindo a oposição de objeção de pré-executividade em ação executiva fiscal para arguição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, sem que haja necessidade de dilação probatória e desde que manejada em momento anterior à penhora e aos embargos, cumulativamente. "In casu", não preenchidos os requisitos formais de admissibilidade do incidente oposto. É que os excipientes, sócios da empresa, foram incluídos em polo passivo por força da decisão proferida às fs. 156/157, em virtude da cessação das atividades comerciais/industriais. Seja o ônus do executado, seja da Fazenda-exequente - a correspondente atividade probatória é incompatível com a exceção de pré-executividade, devendo ser promovida em sede de embargos à execução, meio mais consentâneo e de cognição exauriente. Nesse sentido o RESP n. 1.110.925, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki - SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC. Certo que os excipientes carregam aos autos diversos documentos com o fito de afastar a legitimidade passiva para a execução; contudo, esses documentos não são suficientes para elidir a responsabilidade a eles atribuída. Ao revés, ora consideram os adquirentes ANTONIO ALVES BEZERRA, CARLOS ALBERTO BOTASIN e ANA MARIA FIORELLI DE AQUINO como responsáveis pela administração da empresa, ora imputam a gerência da sociedade à filha deles, a Sra. Cristiane Richieri Dalpino. Em suma, a matéria ora deduzida não comporta apreciação na via eleita. Não é o executivo fiscal sede própria para discussão do tema, que representa digressão em relação ao objeto destes autos. Diante do exposto, REJEITO as objeções opostas. Intimem-se..." (fls. 12/13).

Ademais, os documentos juntados aos autos não são suficientes para comprovar a ilegitimidade passiva da parte agravante para figurar no feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005061-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005061-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CIL CONSTRUTORA ICEC LTDA
ADVOGADO : SP322379 ELIAS FERREIRA DIOGO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00054494120144036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Cil Construtora Icec Ltda., em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, que indeferiu a medida liminar que objetivava a suspensão de exigibilidade da contribuição ao FGTS sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, os primeiros quinze dias de afastamento de auxílio-doença ou de auxílio-acidente e terço constitucional de férias.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, sustentando a inexigibilidade da contribuição ao FGTS sobre as verbas mencionadas.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A contribuição ao FGTS incide sobre a remuneração do empregado, sendo aplicável o mesmo critério utilizado para a base de cálculo da contribuição social previdenciária.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - RESTITUIÇÃO DE VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDAS - VIA ELEITA INADEQUADA - APELO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

(...)

5. Não obstante os precedentes acima mencionados se refiram à base de cálculo da contribuição previdenciária, também devem ser aplicados à contribuição devida ao FGTS, que incide, igualmente, sobre a remuneração do empregado.

(...)

7. *Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União e remessa oficial improvidos.*

(TRF3, 5ª Turma, AMS 0011179-56.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, e-DJF3 27/09/2012)

Quanto ao aviso prévio indenizado, os primeiros quinze dias de afastamento de auxílio-doença ou de auxílio-acidente e terço constitucional de férias, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, entendimento esse que ora transcrevo como razões de decidir:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de *HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.*

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo

empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014).(grifei)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, os primeiros quinze dias de afastamento de auxílio-doença ou de auxílio-acidente e terço constitucional de férias, na forma acima explicitada.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34892/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023636-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023636-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro.
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro
APELADO : WALTER GOMES NOGUEIRA e outro. e outro
ADVOGADO : NATANAEL AUGUSTO CUSTODIO e outro
No. ORIG. : 00236366720044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por WALTER GOMES NOGUEIRA E OUTRO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF E SAFRA S/A - CRÉDITO IMOBILIÁRIO, em que se pretende a declaração de inexistência de débito do contrato firmado com o objetivo de financiar imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Os autores afirmam que, em face da incorreção nos índices de atualização das prestações e, apesar de terem quitado o contrato em sua integralidade, não conseguiram o termo de quitação da hipoteca, nem a expedição de ofício junto ao Registro de Imóveis, para que o domínio do imóvel fosse transferido ao autor.

Sustentam em síntese que: a) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato; b) seja observada

a taxa de juros no teto de 12% ao ano, devendo ser considerada nula qualquer cláusula de juros superior a este teto; c) há o anatocismo, devido a aplicação da Tabela Price ao financiamento; d) seja declarada a quitação do financiamento, bem como o Banco Safra S/A seja compelido a fornecer o termo de quitação do empréstimo; e) reconhecida a tese do autor, seja reconhecida a obrigação do FCVS para quitação do saldo devedor; f) o autor é divorciado e o primeiro financiamento que objete junto a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF foi em nome da sua ex-esposa.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado. O BANCO SAFRA S/A contestou a demanda, alegando que a negativa da cobertura do FCVS ao saldo residual decorreu da condição de duplo financiamento de imóvel pelos autores; deve ser excluído do feito, face a sua ilegitimidade passiva "ad causam"; o indexador do contrato é a UPC e as prestações são reajustadas de acordo com a variação do salário mínimo; a taxa de juros contratada é de 10% ao ano, aquém do limite defendido pelos autores; o sistema de amortização contratado é o Sistema de Amortização Misto e não a Tabela Price, logo não houve anatocismo; embora a contribuição, relativa ao FCVS, tenha sido efetuada em nome do Suplicado, este a repassou ao extinto BNH, administradora do FCVS à época; o Código de Defesa do Consumidor foi editado quase 10(dez) anos depois da celebração do contrato e, portanto, é inaplicável à ele.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, preliminarmente, alegou sua ilegitimidade passiva e a legitimidade passiva da União para figurar no pólo passivo da demanda. No mérito, defende que o segundo imóvel não poderia ter sido financiado pelo SFH, tampouco contar com a cobertura do FCVS; cabe a autora arcar com o saldo residual de seu segundo financiamento.

Não foi produzida prova pericial.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de qualquer débito dos autores para com os demandados, devendo a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, na qualidade de gestora do FCVS responder pelo saldo residual e, quanto ao BANCO SAFRA, determina a liberação de eventual ônus que ainda grave o imóvel dos autores. Em relação aos pedidos de afastamento e redução de juros, o processo foi extinto, sem julgamento do mérito, por ausência de interesse processual, condenou, ainda, os réus ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10%(dez por cento) sobre o valor da causa.

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF apela. Requer a intimação da União, preliminarmente. No mérito, argumenta a existência de duplo financiamento em nome do autor, contrariando as normas do SFH; havia disposição contratual que impedia o duplo financiamento; é vedada a utilização do FCVS para a quitação de mais de um saldo devedor, de acordo com a Lei 8.100/90; deve ser aplicada a sucumbência recíproca no presente caso. O BANCO SAFRA S/A apela. Alega o duplo financiamento em nome dos autores; que não tinha como saber do duplo financiamento, devido a inexistência do Cadastro de Mutuários à época de celebração do contrato; se a core tivesse procedido a cobertura pelo FCVS já teria entregado o termo de liberação hipotecário; seja excluído do feito; seja invertido o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões dos autores (fls.445/454).

É o relatório.

Fundamento e Decido.

Os recursos comportam julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Da ilegitimidade passiva da União Federal - FCVS

Afasto a preliminar de legitimidade passiva da União, pois tenho por desnecessária sua intervenção nos feitos onde se discute cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, conforme entendimento pacificado por esta Corte, in verbis:

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - LITISCONSÓRCIO DA UNIÃO FEDERAL - DESNECESSIDADE - LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - APLICAÇÃO DO PES/CP - NOVAÇÃO DA DÍVIDA - REVISÃO DE CONTRATO EXTINTO - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - SEGURO - INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. I- A Caixa Econômica Federal - CEF é a sucessora do Banco Nacional da Habitação - BNH e, como tal, deve figurar no pólo passivo das ações que envolvam os financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH e que contemplem a cobertura do saldo residual pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS. A União Federal não tem qualquer obrigação de figurar no pólo passivo neste tipo de demanda, o que significa dizer que a sua ausência não constitui nulidade apta a interromper o prosseguimento do feito. II- A novação extinguiu a obrigação anterior, sendo descabida a revisão de contrato extinto. Com a constituição da nova dívida, a qual incorporou a anterior,

não se justifica a discussão da efetiva aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, quando ainda vigorava o pacto originário, já que tal obrigação se exauriu. III- A novação ocorreu posteriormente ao início da vigência da Lei nº 8.177/91, havendo disposição expressa vinculando a atualização do saldo devedor do financiamento à aplicação da Taxa Referencial - TR. IV- Legítima a forma pactuada para a amortização do saldo devedor, por meio da qual, deve ocorrer, por primeiro, a sua atualização, com a incidência de juros e correção monetária, para, na seqüência, amortizar-se a dívida. V- Não ficou demonstrada qualquer ilegalidade no tocante à cobrança da parcela atinente ao seguro, que compõe o encargo mensal. Para tanto, deve prevalecer o quanto estipulado no Termo de Renegociação, sob pena de ofensa ao princípio do pacta sunt servanda. VI- Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2001.61.03.001827-9, Rel. Des. Cecília Mello, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2010 PÁGINA: 380)

Da legitimidade passiva do BANCO SAFRA S/A - FCVS

Em se tratando de demanda em que se busca a declaração da extinção da obrigação de mútuo assumida com banco privado, com cobertura pelo FCVS, não há que se falar na sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da demanda.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - LEGITIMIDADE DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA PARTICULAR - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - COBERTURA - LEI Nº 8.100/1990 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. I - O fundamento pelo qual as apelações interpostas foram julgadas improcedentes, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Turma, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. II - Considerando que o objeto da presente demanda é, em suma, a declaração da extinção da obrigação de mútuo assumida com o Banco SAFRA, inevitável sua legitimidade passiva para tanto. III - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista a quitação de todas as parcelas avençadas e que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência. IV - Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2000.61.00.005686-9, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 DATA:08/04/2010 PÁGINA: 262)

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais. Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido. STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E

8.100/90. IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido.

STJ, 1a Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pela ré, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Do ônus da sucumbência

Por fim, tenho por descabido o pedido de inversão do ônus da sucumbência formulado pelo Banco Safra. A uma, porque o apelante é a parte sucumbente no processo, conjuntamente com a CEF e, a duas, porque o autor, embora tenha sucumbido quanto ao pedido de afastamento e redução de juros, tal pleito representa parte ínfima dos pedidos trazidos na exordial, principalmente se considerado que o fim almejado com a presente ação é a obtenção da quitação do imóvel, objetivo atingido pelo apelado.

Ante o exposto, **nego seguimento** aos recursos de apelação, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2011.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023636-67.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023636-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro
APELANTE : SAFRA S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : SP021103 JOAO JOSE PEDRO FRAGETI
: SP136540 PATRÍCIA GAMES ROBLES
APELADO(A) : WALTER GOMES NOGUEIRA e outro
: CARMELA BARRETTA
ADVOGADO : SP068479 NATANAEL AUGUSTO CUSTODIO e outro

No. ORIG. : 00236366720044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Às fls. 488/498, o Banco Safra S/A Crédito Imobiliário peticionou requerendo a devolução dos autos a esta Corte, sob a alegação de não ter sido intimado da decisão que negou seguimento ao seu recurso de apelação, pelo que requer a devolução do prazo recursal, com a consequente desconsideração da certidão de fls. 471.

Face o alegado, os autos foram remetidos a esta Corte (fls. 499 e 500), posto que já se encontravam na instância originária para cumprimento do *decisum*.

Em despacho de fls. 501 foi determinado que a Subsecretaria da Primeira Turma certificasse acerca da intimação do apelante *Banco Safra S/A.*, o que foi cumprido às fls. 502, nos seguintes termos: "*Certifico, nesta data, em cumprimento ao despacho de fls. 501, compulsando o Diário Eletrônico de 09/03/2011, que a decisão de fls. 467/469 foi disponibilizada com o cabeçalho tal como consta dos autos, às fls. 467.*".

Em complementação ao despacho anterior, foi determinado que se certificasse se o procurador constituído pelo Banco Safra S/A fora corretamente intimado da decisão de fls. 467/469verso, o que foi informado às fls. 506, nos seguintes termos: "*Informo a Vossa Excelência que a decisão de fls. 467/469 foi publicada consoante autuação do processo à época, ou seja, sem constar expressamente como apelado Safra Crédito Imobiliário S/A, conforme se depreende de cópia extraída do Diário Eletrônico da União de 09/03/2011.*"

Assim, evidencia-se a ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que não constou da publicação o nome do apelante, ora peticionário, Banco Safra S/A.

Dessa feita, torno sem efeito a certidão de decurso de prazo de fls. 471, somente em relação ao apelante *Banco Safra S/A.*, e determino a republicação da decisão de fls. 467/469verso.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0005770-94.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.005770-6/SP

RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : JOAO CARLOS DE PAIVA VERISSIMO
ADVOGADO : SP131587 ALEXANDRE SINIGALLIA CAMILO PINTO e outro
: SP155251 MARCELA MOREIRA LOPES
No. ORIG. : 00057709420044036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):

Trata-se de Exceção de Incompetência apresentada por JOÃO CARLOS DE PAIVA VERÍSSIMO às fls. 813/820, nos termos dos arts. 95, II, e 108, ambos do Código de Processo Penal, e Embargos Infringentes e de Nulidade opostos pelo mesmo, com fundamento nos arts. 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal e 265 e seguintes do Regimento Interno desta Corte.

Nas razões de Exceção de Incompetência, sustenta o excipiente a incompetência da 1ª Turma desta Corte para processar e julgar o presente feito, uma vez que fora inicialmente distribuído a 2ª Turma.

Afirma que a transferência da eminente Juíza Federal Convocada Denize Avelar (então relatora) para a 1ª Turma não justifica também a remoção deste processo, implicando em desrespeito ao princípio do Juiz Natural (art. 5º, LIII, da CF) e ofensa ao disposto no art. 15, § 4º, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Alega a nulidade das decisões proferidas pela 1ª Turma no bojo deste feito, nos termos do art. 564, I, do Código de Processo Penal.

Requer, assim, seja conhecida e provida a Exceção de Incompetência para anular, por incompetência, a r. decisão proferida pela 1ª Turma, determinando-se o encaminhamento do feito para a 2ª Turma, mais precisamente para a relatoria do eminente Desembargador Federal Antônio Cedenho, magistrado que entende ser o único competente para analisar a tempestividade e cabimento dos Embargos Infringentes e de Nulidade, para que, nos termos do art. 107, IV, e 109, II, do Código Penal, prevaleça o entendimento do voto vencido, consequentemente declarando-se

extinta a punibilidade do embargante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal pela abstratamente cominada em seu máximo e, subsidiariamente, para que seja reconhecida a prescrição em perspectiva, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal, extinguindo-se a punibilidade do embargante nos moldes do art. 107, IV, do mesmo Diploma legal.

Nas razões dos Embargos Infringentes e de Nulidade, pretende a prevalência do voto vencido proferido em sede de Agravo Regimental que, de ofício, anulava a decisão monocrática agravada, dava provimento ao Agravo Regimental, de ofício, reconhecia a prescrição e declarava extinta a punibilidade do delito, julgando prejudicado o recurso em sentido estrito.

O Ministério Público Federal, em parecer lançado às fls. 842/845 e reiterado às fls. 854/855, manifesta-se pela rejeição da Exceção de Incompetência e não provimento dos Embargos Infringentes e de Nulidade.

É o breve relatório. Decido.

De proêmio, adentro ao exame da Exceção de Incompetência.

A distribuição do feito entre as Turmas decorreu da reestruturação interna deste E. Tribunal.

Com o advento da Emenda Regimental nº 13, de 12 de setembro de 2012, este Tribunal Regional Federal passou a ser composto por quatro Seções especializadas (criação da 4ª Seção).

Assim, com vistas às alterações introduzidas pela ER nº 13/2012, a Presidência desta Corte editou a Resolução nº 392, de 18 de junho de 2014, determinando a instalação das 1ª e 4ª Seções e das 1ª, 2ª, 5ª e 11ª Turmas.

Para promover a devida adequação das 1ª e 4ª Seções às novas regras de competência em razão da matéria, houve o deslocamento de Relatores entre as Turmas que a integravam e, via de consequência, a redistribuição das ações que presidiam.

A transferência de Relatores, bem como a distribuição das ações de sua relatoria, teve como fim resguardar as garantias constitucionais do Juiz Natural e da Identidade Física do Juiz, permitindo que julgassem os feitos que inicialmente lhes foram distribuídos.

Por conseguinte, com a transferência da eminente Juíza Federal Denize Avelar da 2ª para a 1ª Turma, os feitos de sua relatoria também migraram para a 1ª Turma, como é o caso dos presentes autos.

Ressalto que referida transferência ocorreu apenas por ocasião do julgamento dos embargos de declaração opostos pelo ora excipiente, cujo escopo único consistia na apresentação de voto vencido, o qual, aliás, restou juntado antes mesmo da apreciação de tal recurso. Neste diapasão, o excipiente sequer pode alegar prejuízo quanto ao julgamento de seus embargos declaratórios pela 1ª Turma.

No ordenamento jurídico pátrio não há previsão legal acerca da incompetência decorrente da redistribuição de processos entre as Turmas componentes dos Tribunais, de molde que a insurgência trazida pelo excipiente é destituída de qualquer respaldo legal, não merecendo guarida.

Registro, por oportuno, que a eminente Juíza Federal Convocada Denize Avelar foi transferida posteriormente para a 7ª Turma deste E. Tribunal, que não detém competência para processos criminais, sendo o presente processo distribuído à minha relatoria por sucessão.

A par das considerações acima, mostra-se descabida a tese de nulidade por incompetência da 1ª Turma desta Corte para processar e julgar o presente feito.

Destarte, evidenciado o nítido caráter protelatório das manifestações do excipiente é de rigor a rejeição da Exceção por Incompetência.

Superada a questão de competência, passo ao juízo de admissibilidade dos Embargos Infringentes e de Nulidade. Verifico preenchidos os pressupostos legais, de maneira que admito os Embargos Infringentes e de Nulidade, nos termos do artigo 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal e art. 265, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Isto posto, **rejeito** a Exceção de Incompetência e **admito** os Embargos Infringentes e de Nulidade.

Processe-se o recurso de Embargos Infringentes e de Nulidade na forma do artigo 266, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Pub. Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000968-04.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.000968-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : CAETANO ROTILLI e outro
: ANA CAROLINA DA MOTA ROTTILI
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00009680420104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelos contribuintes em face da decisão de fls. 275/281, que deu provimento ao recurso de apelação da União (Fazenda Nacional), com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a legitimidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural no período posterior a 1º de novembro de 2001 e deu parcial provimento ao recurso adesivo dos impetrantes, com fundamento no mesmo dispositivo legal, para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, porém limitado ao período de janeiro de 2000 a outubro de 2001.

Alegam os embargantes que o STF, no RE 363.852, reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição ao Funrural, mesmo após a edição da Lei n. 10.256/01, não estando a decisão em consonância com tal decisão.

Decido.

Cumprе enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material.

No caso em tela, não se verifica qualquer omissão, contradição ou obscuridade, possuindo os embargos, verdadeiramente, a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, sendo certo que não se prestam à nova apreciação das provas e elementos dos autos.

O julgado foi claro que, *"sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição" e "com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão 'faturamento ou a receita', não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção"*.

Dessarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nesse sentido, aliás, entendimento cristalizado nesta Corte, consoante os arestos a seguir destacados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. Rejeito os embargos de declaração opostos ao acórdão, por falta dos pressupostos indispensáveis à sua oposição, "ex vi" do art. 535, I e II do CPC. O inciso I admite nos casos de obscuridade ou contradição existente na sentença/acórdão que, portanto, não apreciou expressamente questão discutida no âmbito da lide ou é incoerente em seu sentido; e o inciso II quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz.

2. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes.

3. Ainda que tenha por finalidade o prequestionamento, não resta afastada a necessidade de que um dos vícios previstos no artigo 535 do CPC esteja presente para o acolhimento dos embargos."

(AMS 258090, Relator Juiz Miguel Di Pierro, Órgão Julgador: Sexta Turma, DJU 02/07/2007, p. 424)

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO .

1 - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

2- O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua

fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

3- Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o questionamento da matéria.

4- Embargos de declaração rejeitados."

(AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 12 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000968-04.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.000968-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : CAETANO ROTILLI e outro
: ANA CAROLINA DA MOTA ROTTILI
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00009680420104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela União contra a decisão de fls. 275/281, que declarou a prescrição decenal no caso em comento, reconhecendo o direito dos contribuintes à compensação dos valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 2000 a outubro de 2001.

Alega a agravante que o julgado contraria o entendimento consolidado no RE n. 566.621/RS, devendo ser aplicada a prescrição quinquenal.

Decido.

Assiste razão à recorrente.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa

que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 26/01/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 26/01/2005. Dessa forma, sendo a contribuição exigível no período em que não se verifica a prescrição, inexistem valores a serem restituídos aos autores.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º, em juízo de retratação, **DOU PROVIMENTO** ao agravo legal, para declarar a prescrição das parcelas anteriores a 26/01/2005, inexistindo, assim, valores a serem restituídos aos autores.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005755-90.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005755-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : GNATUS EQUIPAMENTOS MEDICO ODONTOLOGICOS LTDA
ADVOGADO : SP084934 AIRES VIGO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00057559020124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Mandado de Segurança, sem pedido liminar, impetrado por **GNATUS EQUIPAMENTOS MÉDICO-ODONTOLÓGICOS LTDA.** em face do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO - SP**, objetivando o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária em relação à contribuição previdenciária destinada à Seguridade Social, prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, incidente sobre os valores pagos a título de adicional de horas extras, férias, adicional de férias, férias

indenizadas, participação nos lucros e resultados, vale transporte, aviso prévio indenizado, auxílio alimentação *in natura*, auxílio alimentação em pecúnia, auxílio creche, seguro de vida em grupo, abono único, auxílio educação, auxílio doença e salário maternidade, bem como de repetir os montantes indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos do ajuizamento da ação, devidamente corrigidos pelos mesmos índices de atualização dos débitos federais com base na SELIC (fls. 02/46).

Alega que tais verbas não têm natureza salarial, mas indenizatória e, portanto, não podem ser incluídas na base de cálculo das contribuições.

Juntou documentos (fls. 49/250).

Como a Impetrante não pretende a concessão de liminar (fls. 257), foram requisitadas informações, que foram prestadas às fls. (fls. 258/291).

O MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a inexigibilidade das contribuições previdenciárias referente às férias, adicional de férias, férias indenizadas, participação nos lucros e resultados, vale transporte, aviso prévio indenizado, auxílio alimentação "in natura", auxílio creche, seguro de vida em grupo, abono único, auxílio educação e auxílio doença. Outrossim, autorizou a compensação, a partir do trânsito em julgado, dos valores efetivamente recolhidos a título das contribuições em questão, não atingidas pela prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros de mora incidirão de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal (fls. 300/302).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma integral da sentença com a denegação da segurança (fls. 306/307vº).

Com contrarrazões (fls. 309/334), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 337 e verso).

É o relatório do necessário. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão referente à prescrição nas ações de repetição de indébito ou de compensação já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores, comportando julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, também submetido à sistemática da repercussão geral, divergiu em parte do entendimento firmado no e. STJ, reconhecendo a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Peço vênia para transcrever o referido precedente:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

(STF, Tribunal Pleno, RE 566621, Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, DJe 10/10/2011)

Por consequência, restou superada qualquer discussão sobre o prazo prescricional para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005), aplica-se a prescrição decenal e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 10/07/2012, devendo ser observada a prescrição quinquenal.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (...)."

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Passo à análise do caso concreto.

Registre-se, inicialmente que, conforme expressamente previsto no art. 28, § 9º, alíneas "d", da Lei n. 8.212/91, não incide contribuição previdenciária sobre **férias indenizadas, respectivo terço constitucional**, inclusive o valor correspondente à **dobra de remuneração de férias**, carecendo a Impetrante de interesse de agir, nesse particular.

De igual modo, ausente o interesse de agir quanto ao **auxílio-creche**, nos termos do art. 28, § 9º, alínea "s", da Lei n. 8.212/91, bem como do enunciado da Súmula 310/STJ, porquanto tal verba não integra o salário-de-contribuição.

Outrossim, no mesmo molde, a parcela **"in natura"** relativa à **alimentação**, não integra a base de cálculo da contribuição ora questionada, de acordo com a alínea "c" do § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91.

Por outro lado, verifico que, referente ao **seguro de vida em grupo**, a União está dispensada de recorrer, em razão do Ato Declaratório n. 12/2011 e do Parecer PGFN/CRJ n. 2.119/2011, razão pela qual, nesse aspecto, não conheço da apelação. Por conseguinte, nesse particular, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 19, inciso II e § 2º, da Lei n. 10.522/02.

Em relação às **férias gozadas**, a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1424039 / DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.
2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.
3. Agravo Regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012).

O c. STJ já pacificou entendimento no julgamento do REsp n. 1.230.957-RS, submetido ao regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que as verbas referentes aos **primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença, aviso prévio indenizado**, assim como o **terço constitucional de férias gozadas** têm caráter indenizatório, razão pela qual não incide contribuição previdenciária, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei.

No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência

da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Cumpram ressaltar que a discussão limita-se, na verdade, ao valor pago pelo empregador relativo aos primeiros quinze dias consecutivos de afastamento do empregado, por motivo de doença, que antecedem à concessão do auxílio-doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho, nos termos dos arts. 60, § 3º e 61, da Lei n. 8.212/91.

Isso porque, na hipótese de segurado empregado, a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento será devido o auxílio-doença, nos moldes previstos no *caput* do art. 60 da referida lei.

Por outro lado, o auxílio-acidente, de natureza indenizatória, será concedido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultem sequelas que impliquem redução permanente da capacidade laborativa, a teor do art. 86, da mencionada lei, salientando-se, ainda, que a concessão de tal benefício dar-se-á a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença previdenciário ou acidentário (§ 2º do referido artigo).

No que tange ao **abono recebido em parcela única**, previsto em convenção coletiva, não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição, consoante orientação jurisprudencial das Turmas que compõem a Primeira Seção, do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ABONO ÚNICO. PREVISÃO NA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. EVENTUALIDADE DA VERBA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Jurisprudência do STJ, firmada no âmbito das duas Turmas que compõem a Primeira Seção, no sentido de que o abono recebido em parcela única (sem habitualidade), previsto em convenção coletiva de trabalho, não integra a base de cálculo do salário contribuição.

2. Precedentes: REsp 434.471/MG, DJ de 14/2/2005, REsp 819.552/BA, DJ de 4/2/2009, REsp 1.125.381/SP, DJ de 29/4/2010, REsp 1.062.787/RJ, DJ de 31/8/2010, REsp 1.155.095/RS, DJ de 21/6/2010.

3. Frise-se que a decisão agravada apenas interpretou a legislação infraconstitucional que rege a matéria controvertida dos autos (arts. 28, § 9º, da Lei 8.212/91 e 457, § 1º, da CLT), adotando-se, de forma conclusiva, a orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal.

4. Evidenciado que o entendimento assumido não implicou na declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos referenciados, pelo que é despicienda a observância da cláusula de reversa de plenário. No particular, pronunciamento do eminente Min. Teori Albino Zavascki, nos EDcls no REsp 819.552/BA, DJ de 26/8/2009: "(b) não há falar em instauração de incidente de inconstitucionalidade previsto no art. 97 da Constituição Federal, já que não se negou a constitucionalidade do art. 457, § 1º, da CLT, tampouco se afastou sua aplicação, em circunstâncias que demandariam juízo de inconstitucionalidade (súmula vinculante 10/STF). Em verdade, o que ocorreu foi a aplicação da legislação específica de regência (art. 28, § 9º, 'e', item 7, da Lei 8.212/91 e 15 da Lei 8.036/90).

5. É vedado a esta Corte, na via eleita, o exame de matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. Precedentes. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ - 1ª T., AgRgnoREsp 1.235.356/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 22.03.2011, DJe 25.03.2011)

Em relação aos valores gastos pelo empregador na educação de seus empregados - **auxílio educação** - estes possuem natureza indenizatória, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido".

(STJ, 2ª Turma, Agravo Regimental no REsp 182495, Ministro Herman Benjamin, 07/03/2013)

O recebimento de **vale-transporte**, ainda que em pecúnia, possui caráter eminentemente indenizatório, conforme entendimento do c. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.

1. Com a decisão tomada pela Excelsa Corte, no RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, em que se concluiu ser inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, houve revisão da jurisprudência deste Tribunal Superior, a fim de se adequar ao precedente citado. Assim, não merece acolhida a pretensão da recorrente, de reconhecimento de que, "se pago em dinheiro o benefício do vale-transporte ao empregado, deve este valor ser incluído na base de cálculo das contribuições previdenciárias".

2. Precedentes da Primeira Seção: EREsp 816.829/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 25.3.2011; e AR 3.394/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 22.9.2010.

3. Recurso especial não provido".

(STJ, 2ª Turma, REsp 1257192, Ministro Mauro Campbell Marques, 15/08/2011)

Quanto à **participação nos lucros ou resultados da empresa**, a jurisprudência é firme no sentido da não incidência da contribuição previdenciária, desde quando paga ou realizada de acordo com a legislação específica, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade, a teor do § 3º da Lei n. 10.101/2000. Sendo assim, via de regra, conforme previsto na alínea "j" do § 9º da Lei n. 8.212/91, a referida participação não integra a base de cálculo da contribuição em comento. Somente na hipótese de comprovada a inobservância dos requisitos da lei aplicável, as quantias pagas a esse título ostentariam natureza salarial.

A propósito, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. INCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. OMISSÃO QUANTO À LEI DE REGÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. RETORNO DOS AUTOS. NECESSIDADE.

(...).

A isenção tributária sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve observar os limites da lei regulamentadora; no caso, a Medida Provisória 794/94 e a Lei n. 10.101/00, e também o art. 28, § 9º, "j", da Lei n. 8.212/91, possuem regulamentação idêntica.

Descumpridas as exigências legais, as quantias pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 1.264.410, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.05.2012, DJe 11.05.2012)(destaques meus).

No mesmo sentido, vem decidindo esta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS PAGAS E A PAGAR A TÍTULO DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS E RESPECTIVOS DEPÓSITOS A TÍTULO DE FGTS. NÃO ASSUME NATUREZA REMUNERATÓRIA.

I a IV (...).

V - Nos termos do artigo 28, § 9º, j, da Lei 8.212/91, a participação nos lucros e resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica, não se insere no salário de contribuição.

VI - Considerando que a própria autoridade administrativa consignou que "os valores pagos a título de participação de lucros para os diretores não empregados não constitui base de cálculo para a Previdência Social, uma vez que estão sendo pagos de acordo com a legislação", de rigor a concessão da segurança, eis que não configurada a relação jurídico-tributária necessária para o surgimento da obrigação de recolher o tributo em discussão. Por outro lado, **não há como prosperar as alegações recursais, no sentido de que a participação nos lucros assume natureza salarial. Nos termos da legislação de regência, a participação nos lucros, via de regra, não tem natureza salarial, conforme o artigo 28, § 9º, j, da Lei 8.212/91.**

VII - (...).

VIII - **A participação, ao reverso do quanto afirmado pela Fazenda, não tem natureza remuneratória, não servindo, por conseguinte, de base de cálculo para a contribuição previdenciária.**

IX - **Quando a legislação aplicável à participação não é observada, admite-se a desnaturação do instituto, reconhecendo-se a natureza salarial do respectivo pagamento. Essa, entretanto, não é a hipótese dos autos, valendo frisar que a autoridade impetrada não apontou qualquer violação à legislação de regência que pudesse descaracterizar a participação nos lucros. Pelo contrário. A autoridade consignou que o pagamento de tal parcela observou os ditames legais.**

X - *Agravo improvido.*

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AMS n. 0024940-67.2005.4.03.6100, Relª. Desª. Fed. Cecília Mello, j. 29.01.2013, e-DJFE Judicial 1 de 07.02.2013)(destaques meus).

Ño caso em tela, a autoridade impetrada não apontou qualquer irregularidade referente à participação de que trata a Lei n. 10.101/2000, nas informações prestadas às fls. 258/291. Por sua vez, a União, nas razões de apelação, limitou-se a alegar que no § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 não estão incluídas, dentre outras, a remuneração percebida a título de participação nos lucros e resultados, desconsiderando, todavia, a existência da alínea "j" do referido diploma legal (fls. 306/307vº).

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja,

vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada em 10.07.2012, posteriormente, portanto, à vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

No tocante aos juros moratórios, com a edição da Lei n. 9.250/95, houve, pela primeira vez, a previsão legal acerca de sua incidência na compensação de natureza tributária.

Assim, até o advento da mencionada lei, não havia que se falar em mora da União, porquanto a compensação era compreendida como uma faculdade conferida ao contribuinte.

A Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, dispôs, em seu art. 39 que "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada".

Portanto, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, no tocante ao pedido de declaração da inexigibilidade do recolhimento da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias indenizadas, auxílio creche e auxílio alimentação "in natura", com fulcro no art. 267, inciso VI, do mesmo diploma legal, **conheço parcialmente da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para reconhecer a exigibilidade da referida contribuição incidente sobre as verbas pagas a título de férias gozadas, bem como determinar que os valores objeto da compensação deverão ser corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, nos moldes do art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, vedada a aplicação de quaisquer outros índices a esse título, consoante a fundamentação exposta, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de agosto de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005755-90.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005755-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : GNATUS EQUIPAMENTOS MEDICO ODONTOLOGICOS LTDA
ADVOGADO : SP084934 AIRES VIGO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00057559020124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Petição de fls.356: tendo em vista os argumentos do ilustre patrono do apelado, o pedido expresso acerca da exclusividade de sua intimação (fls.02) e o teor da Certidão de fls. 363, torno sem efeito a Certidão de Trânsito em Julgado de fls.348, devolvendo ao apelado o prazo para interposição de eventual recurso a partir de sua intimação acerca da presente decisão.

Regularize o cadastro do ilustre patrono do apelado no sistema informatizado, nos termos do requerimento de fls.02 e 352.

Intime(m)se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34864/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0111943-90.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.111943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO

AGRAVADO(A) : GRAFOTECNICA IMPRESSORA LTDA
PARTE RÉ : RONALDO TOBIAS PATTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.02.36832-3 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que indeferiu pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da lide.

Afirma que a dissolução irregular está provada nos autos e que configura afronta à lei capaz de ensejar a responsabilização dos representantes da sociedade.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Em razão da qualificação dos depósitos de FGTS como direito trabalhista e da consequente inaplicabilidade do Código Tributário Nacional (Súmula nº 353 do STJ), a responsabilidade dos diretores do empregador segue a norma geral de desvio de personalidade jurídica (artigo 10, do Decreto nº 3.708/1919, e artigo 50, do Código Civil).

Com efeito, o simples inadimplemento de obrigação não pode ser encarado como anormalidade.

Devido ao princípio da livre iniciativa e da liberdade de associação (artigo 1º, IV, e 5º, XVII, da CF), os débitos assumidos por organização coletiva não se propagam ao patrimônio dos sócios; a insolvência é um risco inerente à economia de mercado e uma garantia para quem empreende e gera empregos.

Por outro lado, a garantia conferida ao empreendedor não pode ser utilizada de maneira abusiva, de modo que, constatada qualquer ilegalidade no conduzir das atividades empresariais, é plausível a aplicação das regras que permitem a responsabilização dos sócios.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557, "CAPUT", DO CPC. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 353/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DE INFRAÇÃO AO ART. 10 DECRETO 3.708/1919. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. I - O fundamento pelo qual o presente recurso foi julgado nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada no âmbito desta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. II - Reconhecida pela jurisprudência pátria a inaplicabilidade das normas do Código Tributário Nacional, versando sobre contribuição social ao FGTS, cuja natureza jurídica não é tributária. Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça. III - A responsabilização solidária dos sócios somente é possível quando comprovado pela exeqüente de que agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contrato social, nos termos do disposto no art. 10 do Decreto 3.708/1919, o que não ocorreu no caso. IV - A mera ausência de recolhimento do FGTS não caracteriza infração legal. V - Ademais, a falência constitui forma regular de extinção da empresa, portanto, com o encerramento definitivo do processo falimentar e inexistindo a demonstração de qualquer elemento que pudesse dar azo ao redirecionamento do feito, não há mais utilidade no prosseguimento da execução fiscal movida em face da massa falida. VI - Agravo improvido.

(TRF3, AC 1679015, Relator Cotrim Guimarães, Segunda Turma, DJ 26/02/2013).

4. O acórdão reconhece que houve a dissolução irregular, o que autoriza o redirecionamento do feito, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19. O referido entendimento está em consonância com a jurisprudência do STJ, que permite tal mecanismo quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, fusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial.

STJ, AGARESP 201100939454, Segunda Turma, Humberto Martins, 04/10/2011.

In casu, verifico que restou demonstrada a dissolução irregular da sociedade, conforme certidão à fl. 24 verso, configurando assim abuso da personalidade jurídica a ensejar a responsabilização dos sócios da executada, nos termos do artigo 10, do Decreto nº 3.708/1919, e artigo 50, do Código Civil.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para determinar a inclusão dos sócios no polo passivo da lide.

Dispensada a intimação dos agravados ante a ausência de advogado constituído nos autos.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056607-67.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.056607-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : LUCIANO BORBON e outros
: SOFIA IROVSKI CIRONAK
: MARIA NEILDE SILVA
: JARBAS BARBOSA
: NELCI DE ALMEIDA ROCHA
ADVOGADO : SP171680 GRAZIELA GONCALVES
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.032770-1 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luciano Borbon e outros contra decisão proferida no Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo que, em sede de ação que visa a atualização monetária de conta vinculada ao FGTS, já em fase de execução, constatou o integral cumprimento da obrigação pela CEF, a concordância tácita dos autores certificada nos autos, declarando extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Em razões de agravo de instrumento, sustenta que a sentença que extinguiu a execução é posterior a duas petições protocolizadas pelos agravantes e não analisadas pelo juiz que proferiu a decisão. Nestas petições, o autor Nelci Almeida Rocha requer diferença a seu favor, questionando os cálculos da ré, ora agravada. Entende que o prazo concedido para manifestação não é peremptório, nem sujeita os autores à preclusão. Requer a análise das petições e o prosseguimento da execução.

Cumprido decidir.

O autor interpôs agravo de instrumento contra decisão que extinguiu a execução nos termos do artigo 794, I do CPC. É pacífico o entendimento doutrinário e jurisprudencial segundo o qual da decisão que extingue o processo cabe apelação, e não agravo de instrumento, conforme interpretação dos artigos 267, 269, 475-M, § 3º, 513 e 1.110 do CPC.

Ainda que a fundamentação do agravo de instrumento refira-se a não apreciação de petição protocolizada antes da publicação da decisão que extinguiu a execução, nem por isso restaria justificada a interposição de agravo de instrumento. É inaplicável o princípio da fungibilidade recursal ante a ausência de erro escusável do recorrente.

Ressalte-se, ademais, que a petição em questão foi apresentada cerca de sete meses após o despacho que determinou a manifestação da ora agravante, sendo que na ocasião do despacho fixou-se o prazo de dez dias para esse fim. Ainda que não se considerasse peremptório o prazo em questão, não seria justificável uma extensão nessas proporções.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031553-31.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031553-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CAVALERA COM/ E CONFECÇOES LTDA e outro
: K2 COM/ E CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : SP154292 LUIZ RICARDO MARINELLO e outro
AGRAVADO(A) : ESPACO SETE SETE CINCO COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP066493 FLAVIO PARREIRA GALLI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : SP204646 MELISSA AOYAMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.005375-6 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Tendo em vista a pesquisa da movimentação processual da Justiça Federal, pela qual se verifica já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* na ação originária n.º 2009.61.00.005375-6, (principal) julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o pedido de reconsideração às fls. 570/579, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A prolação de sentença de mérito na ação originária, julgando procedente o pedido inicial e deferindo a antecipação de tutela, acarreta a perda do objeto do agravo de instrumento interposto contra a decisão que, anteriormente, havia indeferido a tutela antecipada. 2. A consulta processual automatizada deste Tribunal informa também que a sentença proferida na ação ordinária transitou em julgado e que a fase de execução já transcorreu, tendo a parte autora inclusive levantado as importâncias que lhe foram

devidas, com posterior prolação de sentença de extinção da execução, também já transitada em julgado. 3. Não obstante demonstrada a prejudicialidade do agravo de instrumento, também é fato que falece ao INSS interesse recursal para se insurgir contra a decisão monocrática que negou seguimento ao agravo, pois nesse agravo de instrumento a segurada buscava, justamente, a reforma da decisão que lhe negara a antecipação dos efeitos da tutela. 4. Agravo regimental desprovido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200401000480980, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, Data da decisão: 16/06/2010, e-DJF1 DATA: 08/07/2010, pág. 103)

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043144-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043144-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : DARCI TREVISANUTO ALVES
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
PARTE AUTORA : CELIA MARIA PIRES e outros
: CLEMENTE DIAS NETO
: ESTERINA ALVES DE SOUZA
: EXPEDITO DELFIM DOS SANTOS
ADVOGADO : SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.24053-5 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Darci Trevisanuto Alves contra decisão proferida no Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo que, em sede de ação para atualização de conta vinculada ao FGTS, já em fase de execução, que determinou o retorno dos autos ao contador judicial para apreciação da manifestação da autora Darci, bem como para apurar eventuais diferenças, em razão dos documentos juntados que demonstram a existência de valores depositados nos bancos Itaú S/A e Citibank para a mesma empresa.

Em razões de agravo de instrumento, sustenta que a agravada noticiou nos autos o cumprimento integral da obrigação de fazer, mas a agravante não concordou com os valores creditados, pela ausência de pagamento dos valores relativos ao índice de abril de 1990. Argumenta que a correção de sua conta não foi feita corretamente em razão do vínculo com São Paulo Alpargatas S/A, por possuir duas contas vinculadas de FGTS, sendo uma inativa. Refere que a agravante, em abril de 1990, teve seu saldo de FGTS transferido para outra conta vinculada. Entende que deveria receber R\$ 12.556,52 e não apenas R\$ 2.222,02, como calculado pela agravada. Aponta que remetidos os autos para a Contadoria Judicial, apurou-se uma diferença inferior, de apenas R\$ 5.222,13, valor acolhido pelo Juízo, por equívoco na conferência dos extratos. Requer o prosseguimento da execução, com a

remessa dos autos à Contadoria para apurar corretamente a conta principal de FGTS.

É o relatório.

Cumpra decidir.

De início, é de se ressaltar que a decisão agravada (fl. 143) não indeferiu o pedido apresentado pela ora agravante, o que significaria reconhecer como corretos e homologar os cálculos realizados pela contadoria, bem como a fundamentação apresentada para responder os questionamentos da ora agravante (fls. 128/132). Ao invés disso, a decisão determinou o retorno dos autos à contadoria para analisar novamente as alegações, ressaltando que deveria se levar em consideração a existência de duas contas do autor vinculadas ao FGTS em bancos distintos, conforme demonstrado nos extratos apresentados (fls. 14/19).

Do exposto, é possível cogitar que a própria contadoria poderia vir a acatar a argumentação da agravante, reconhecendo valores devidos em razão da existência de duas contas relativas ao mesmo período, ou apontar que os cálculos apresentados já levaram em consideração os valores pertencentes às contas em questão, o que dispensaria a interposição do presente agravo, ou alteraria sua fundamentação.

Para afastar qualquer obscuridade, porém, cumpre destacar que a própria agravada reconhece a existência de duas contas do autor relativas ao período em que trabalhou na empresa São Paulo Alpargatas S/A, com a numeração 59970508440491/6177 e 59970511379064/64874, conforme se depreende dos documentos apresentados às fls. 74/84, em particular à fl. 75. Deste modo, os termos do título executivo devem ser aplicados para os valores constantes nas duas contas.

Diante do exposto, defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento do recurso, a decisão agravada.

Comunique-se. Publique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 05 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027598-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027598-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MARA LÚCIA BATISTA FURLAN e outros
: MARIA DE FATIMA ARAUJO
: MARIA DA CONCEICAO OLIVEIRA GUIMARAES
: MARIA DE FATIMA CANTANHEDE
: MONICA MARIA ARCOVERDE PALMEIRA DA NOBREGA MACHADO
: MARCIO ANTONIO DE SOUZA LEITE
: MARTIMIANO PARREIRA DE MELO
: MARIA DAS GRACAS ASSIS RODRIGUES
: MARIA DE LOURDES DA SILVA MICHELAN
: MARCIA PALIS MARQUES SOUZA
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP077742 MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

[Tab]

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mara Lúcia Furlan e outros contra decisão (fl. 273) proferida no Juízo Federal da 13ª Vara de São Paulo que, em sede de ação para atualização de valores depositados em conta vinculada ao FGTS, já em fase de execução, indeferiu o pedido da parte autora para que a ré complementasse o depósito por entender que uma vez cumprida a obrigação (crédito do valor principal), encerra-se a mora do devedor, sendo devido somente a esse título a atualização do valor depositado.

Em razões de agravo de instrumento, sustenta, em síntese que pagamento efetuado de forma errada é não pagamento, razão pela qual não há que se considerar como data de efetivo cumprimento da obrigação aquela em que foi feito pagamento de forma errada (17.05.07). Os valores devidos aos agravantes, bem como os juros de mora devem ser computados até a data do efetivo cumprimento da obrigação. E o cumprimento da obrigação se concretiza no momento em que o principal e os seus adinículos são efetivamente pagos.

É o relatório.

A questão controversa no presente agravo de instrumento restringe-se à definição do termo final para incidência dos juros de mora. Entende-se que estes valores incidem até o efetivo cumprimento da obrigação. A decisão agravada assentou que com o pagamento do montante principal, cessa-se a mora do devedor, razão pela qual só deve incidir até aquela data.

A jurisprudência deste tribunal, no entanto, interpreta como data do efetivo pagamento do débito aquela em que se solve integralmente a dívida e não apenas aquela em que é depositado nos autos o valor principal, sem o correto cômputo da correção monetária e eventuais juros moratórios devidos. Deste modo, nestas condições, a devedora permanece em mora, já que não efetuou o pagamento no tempo e na forma devida, conforme dispõe o artigo 394 do CC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONARIOS.EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. CORREÇÃO MONETARIA. TERMO FINAL DOS JUROS MORATÓRIOS E REMUNERATÓRIOS.

1. Trata-se de ação ajuizada em face da CEF objetivando a aplicação do IPC DO Plano Verão, ao saldo de conta vinculada ao FGTS, em virtude dos expurgos inflacionários. A sentença julgou procedente o pedido para condenar a CEF a proceder ao recálculo dos saldos das contas vinculadas ao FGTS dos Autores e ao pagamento das diferenças resultantes da não aplicação do IPC, como índice de correção monetária, no mês de janeiro/89 (42,72%), retificando-se os saldos de suas contas, inclusive, considerado o seu reflexo sobre os juros legais. Foi determinado que ao montante total da condenação, a ser apurado em liquidação, devem ser aplicados os critérios de correção monetária e juros inscritos no Provimento nº 26/2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, até a data do efetivo pagamento.

2. Em sede de apelação, este Tribunal conheceu de parte do recurso e, na parte conhecida, apenas excluiu da condenação os honorários advocatícios, com fundamento no art. 29-C da Lei 8.036/90, mantendo-se integralmente a r. sentença proferida, tendo transitado em julgado.

3. A aplicação da correção monetária e dos juros devem obedecer ao disposto no Provimento nº 26/2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, posteriormente revisto pela Resolução CJF nº 134 de 21 de dezembro de 2010, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça e alterada pela Resolução CJF nº 267 de 02 de dezembro de 2013, que contempla, em seu capítulo 4.8, orientações específicas sobre as ações de FGTS.

4. Os provimentos são espécie dos atos administrativos ordinatórios e, por essa razão, os expedidos pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região possuem efeito vinculativo apenas em âmbito interno, de sorte que o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal serve para os jurisdicionados como orientação na elaboração de seus cálculos, uma vez que esclarece a forma como os mesmos são efetuados internamente pela Justiça Federal da 3ª Região.

5. A correção monetária é devida na conformidade dos atos normativos editados pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que traduzem a jurisprudência consagrada por esta Corte Regional. Assim, a correção monetária e os juros legais e remuneratórios devem ser aplicados de acordo com os índices próprios da remuneração dos saldos fundiários.

6. Quanto ao termo final dos cálculos, a sentença especifica que a atualização será até o efetivo pagamento. Neste ponto, cumpre referir que o efetivo pagamento do débito corresponde à data em que se solve integralmente a dívida e não ao momento em que depositado nos autos o valor principal, caso a CEF o faça sem o cômputo da correção monetária e eventuais juros moratórios devidos. Assim a CEF continuou em mora mesmo após o depósito em 2006, já que não efetuou o pagamento no tempo e na forma devida, conforme dispõe o art. 394 do CC.

7. O termo final de computação da correção monetária e dos juros legais e remuneratórios é a data do efetivo e integral cumprimento da obrigação, descontados os valores já depositados.

8. *Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

(TRF3, AI 00116477920144030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 531329, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. FGTS. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS ATÉ O EFETIVO E INTEGRAL CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO.

1. Mantida a decisão monocrática agravada, a qual, com respaldo em jurisprudência firme do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, concluiu pela incidência dos juros moratórios até o efetivo e integral cumprimento da obrigação prevista no título executivo judicial, isso porque a mora do devedor somente cessa com o pagamento do valor principal acrescido de seus acessórios.

2. Afastada a alegação de que o precedente utilizado como fundamento da decisão (STJ, AgRg no REsp 1177881/RJ, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 16/12/2010) não se amolda ao caso dos autos, uma vez que o inteiro teor do voto é claro ao dispor que "(...) os juros de mora são devidos na forma que ficou consignado no título executivo judicial, devendo incidir desde a citação até o efetivo pagamento do valor apurado em liquidação de sentença. (...)".

3. *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF3, AI 00100187020144030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 530169, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2014)

Diante do exposto, defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento do recurso, a decisão agravada.

Comunique-se. Publique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 10 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029748-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029748-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ELIAS CARLOS NASSIF
ADVOGADO : SP021105 JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GARCA SP
No. ORIG. : 03.00.00024-1 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que não reconheceu a ocorrência de fraude à execução.

Sustenta, em síntese, que a alienação do imóvel é fraudulenta, pois se deu muito tempo depois da inscrição do débito em dívida ativa e do próprio ajuizamento da execução fiscal.

Defende a aplicação do artigo 185, do Código Tributário Nacional, bem como a inaplicabilidade da Súmula 375, do Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Assiste razão à agravante.

Primeiramente, é de se esclarecer que a Súmula 375, do Superior Tribunal de Justiça, não é aplicável às execuções fiscais, uma vez que em matéria tributária há norma especial sobre o assunto, prevista no artigo 185, do Código Tributário Nacional, afastando a aplicação das normas gerais.

Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita.

Assim, para fins de execução de dívida tributária, a fraude é caracterizada quando a alienação ocorrer após a inscrição do débito em dívida ativa e se o devedor não possuir bens para o seu pagamento.

Com efeito, considerando que a alienação do imóvel ocorreu em 14/03/2006 e o débito foi inscrito em dívida ativa em 16/12/2002 e não consta dos autos nenhuma informação acerca de outros bens passíveis de satisfazer o crédito tributário, tenho que é de se reconhecer a fraude à execução, tornando sem efeito a alienação.

Tal orientação restou sedimentada por ocasião do julgamento do Resp 1141990, submetido ao rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE. 1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais. 2. O artigo 185, do Código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução." 3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita." 4. Conseqüentemente, a alienação efetuada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa. 5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604). 7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (Resp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon,

Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009) 8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF. 10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal. 11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. ..EMEN:

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para reconhecer a ocorrência da fraude à execução, tornando sem efeito a alienação do imóvel de matrícula n. 5.544.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000073-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000073-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : FIT COLOR COM/ E IND/ LTDA
PARTE RÉ : ANTONIO DE ALMEIDA
: HELENA DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00539215420054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que indeferiu requerimento de

expedição de mandado de livre penhora.

Argumenta que a determinação de expedição de mandado de livre penhora para que se busquem tantos bens quantos bastem à garantia do débito é prerrogativa do exequente na persecução de recebimento de seu crédito. Aduz que por mais que, por vezes, a medida se mostre inócua, o exequente tem o direito de esgotar todas as diligências possíveis para satisfação de seu crédito até que seja bem sucedido ou seja arquivado o processo, nos termos do artigo 40, da Lei 6.830/80.

Sustenta que negar ao exequente o seu direito, além de ser flagrantemente contrário à legislação vigente, é negar a utilidade do próprio processo.

Assim, requer a expedição de mandado de livre penhora, nos termos dos artigos 659, do Código de Processo Civil, e 11, da Lei 6.830/80.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

A execução fiscal da qual este agravo de instrumento foi extraído tem como sujeitos passivos a empresa FIT COLOR COMERCIO E INDUSTRIA LTDA e seus corresponsáveis Antônio de Almeida e Helena de Almeida, os quais foram citados, conforme AR's positivos às fls. 27/29.

Em seguida, expediu-se mandado de penhora no endereço da pessoa jurídica executada - Rua Dom Bento Pickel, 191, Casa Verde Alta, SP, bem como no endereço dos corresponsáveis - Rua Jaboaão, 502, Casa Verde, São Paulo. No entanto, embora os executados tenham sido localizados, as diligências restaram infrutíferas diante da ausência de bens penhoráveis, conforme certidão à fl. 33.

Ato contínuo, a Fazenda Pública procedeu a diversas buscas no intuito de localizar bens passíveis de penhora, porém sem êxito, razão pela qual requereu a expedição de mandado de livre penhora nos mesmos endereços acima mencionados.

Desse modo, primeiramente, observo que de fato a medida se revela inútil, uma vez que já foi constatado pelo oficial de justiça a ausência de bens penhoráveis nesses locais (fl. 33 e 53).

Se é certo que a execução deve caminhar no interesse do credor, sem se descuidar do princípio da menor onerosidade do executado, previsto no artigo 620, do Código de Processo Civil, não menos certo é também que a execução se baseia no princípio da máxima utilidade, segundo o qual o processo deve-se orientar pelos meios executivos eficientes, evitando-se aqueles considerados inúteis para o alcance do fim almejado.

Aliás, o Juiz é o condutor do processo e, como tal, tem o poder e dever de indeferir as diligências que reputa inúteis ao bom desenvolvimento do processo.

Assim, entendo que o indeferimento da medida é plausível.

Por outro lado, verifico óbice ao prosseguimento da execução em relação aos sócios da executada.

Com efeito, o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

4. Verifica-se, in casu, que o pedido de redirecionamento da execução fiscal tem por fundamento, unicamente, a alegação de responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do artigo 8º do Decreto-lei nº 1.736/79 e artigo 124, inciso VII, CTN. Assim, não havendo comprovação pela exequente de que os sócios, Dirceu Basta e Carlos Alberto Darcie, tenham praticado atos previstos no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, incabível a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, pelo que deve ser mantida a r. decisão agravada. Ademais, a mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR negativo não é indicio suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 6. Agravo desprovido. (AI 00194406920144030000, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
JUÍZO DE REATRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL -

REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - INDÍCIO INSUFICIENTE - ACÓRDÃO MANTIDO. 1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, à vista da Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça. 2. Embora seja plausível o argumento da exequente no tocante a ocorrência de dissolução irregular da empresa, ante o AR negativo de citação (fl. 13) e a declaração colhida constatando a inatividade da executada junto ao CNPJ (fl. 28) há que se ter em conta o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça acerca da necessidade deste fato ser certificado por Oficial de Justiça. 3. No caso, não houve nenhuma tentativa de citação da empresa executada por Oficial de Justiça, motivo pelo qual não está caracterizada a dissolução irregular da empresa executada e, por conseguinte, inaplicável a Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça que autoriza o redirecionamento da execução fiscal. 4. Não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

(APELREEX 05252345419984036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014 ..FONTE PUBLICACAO:.)

..EMEN: EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido.

..EMEN:

(AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2009 ..DTPB:.)

No presente caso, observo que não há nos autos nenhuma prova do abuso de direito capaz de ensejar o redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada.

Veja-se que a empresa foi devidamente citada por meio de AR, sendo certo que, inclusive, houve tentativa de penhora de seus bens, o que, contudo, não foi possível, pois tais já tinham sido penhorados ou arrematados.

Destarte, esses fatos por si sós não são suficientes a demonstrar o abuso de personalidade jurídica, sendo de rigor a exclusão dos sócios do polo passivo da lide.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo e, de ofício, reconheço a ilegitimidade passiva *ad causam* dos sócios.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001425-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001425-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : BAURU POSTO MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00076198220114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que indeferiu pedido de

redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da empresa executada.

Argumenta que a dissolução irregular, como é o caso, caracteriza infração à lei e gera responsabilização dos sócios-gerentes.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

O mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*."

Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

4. Verifica-se, in casu, que o pedido de redirecionamento da execução fiscal tem por fundamento, unicamente, a alegação de responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do artigo 8º do Decreto-lei nº 1.736/79 e artigo 124, inciso VII, CTN. Assim, não havendo comprovação pela exequente de que os sócios, Dirceu Basta e Carlos Alberto Darcie, tenham praticado atos previstos no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, incabível a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, pelo que deve ser mantida a r. decisão agravada.

Ademais, a mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR negativo não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 6. Agravo desprovido. (AI 00194406920144030000, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - INDÍCIO INSUFICIENTE - ACÓRDÃO MANTIDO. 1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, à vista da Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça. 2. Embora seja plausível o argumento da exequente no tocante a ocorrência de dissolução irregular da empresa, ante o AR negativo de citação (fl. 13) e a declaração colhida constatando a inatividade da executada junto ao CNPJ (fl. 28) há que se ter em conta o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça acerca da necessidade deste fato ser certificado por Oficial de Justiça. 3. No caso, não houve nenhuma tentativa de citação da empresa executada por Oficial de Justiça, motivo pelo qual não está caracterizada a dissolução irregular da empresa executada e, por conseguinte, inaplicável a Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça que autoriza o redirecionamento da execução fiscal. 4. Não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

(APELREEX 05252345419984036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

..EMEN: EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido. ..EMEN:

(AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2009 ..DTPB:.)

No presente caso, observo que a certidão do oficial de justiça à fl. 54 verso evidencia a dissolução irregular da empresa executada, que não está mais situada no endereço constante de seus dados cadastrais.

Assim, está autorizado o redirecionamento da execução.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para determinar a inclusão dos sócios-gerentes da executada no polo passivo da lide.

Dispensada a intimação dos agravados, pois não há advogado constituído nos autos.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003176-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003176-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ESCRITORIO LIMA SERVICOS CONTABEIS LTDA
ADVOGADO : SP283927 MAURO GONZAGA ALVES JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : ESCRITORIO COML/ LIMA LTDA e outros
: LIMA CONTABILIDADE E AUDITORIA LTDA
: LIMA TRADICAO CONTABIL EMP TRIB S/S LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05119591419934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para melhor análise das questões trazidas no presente agravo de instrumento, entendo necessária a cópia integral dos autos principais.

Portanto, intime-se o agravante para que assim proceda no prazo de 10 (dez) dias sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007203-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007203-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : AMANTINI VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : SP196006 FABIO RESENDE LEAL e outro
AGRAVADO(A) : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 13041717019954036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto por Amantini Veículos e Peças Ltda. contra decisão que rejeitou impugnação à execução de honorários advocatícios fixados na sentença proferida nos embargos à execução.

Sustenta a ilegitimidade ativa do advogado do INSS que requereu a execução da verba honorária, uma vez que na época não era o responsável pela defesa da autarquia, sendo que a impugnação não foi elaborada e nem subscrita pelo agravado.

Aduz ainda que o título é inexigível, porque houve adesão do agravante ao REFIS, sendo indevido o valor a título de honorários.

É o relatório. Decido.

Quanto à ilegitimidade ativa para cobrança da verba honorária fixada em favor do INSS, tenho que assiste razão ao agravante.

O artigo 23 da Lei n. 8.906/94 estabelece que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

No entanto, as normas previstas na mencionada lei não são aplicáveis aos entes públicos, conforme se depreende da regra estabelecida no artigo 4º da Lei n. 9527/97:

Art. 4º As disposições constantes do Capítulo V, Título I, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, não se aplicam à Administração Pública direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como às autarquias, às fundações instituídas pelo Poder Público, às empresas públicas e às sociedades de economia mista.

Com efeito, os valores devidos aos entes públicos, neles incluídos também os valores a título de sucumbência, constituem verba pública, a qual, portanto, deve ser arrecadada para o erário.

Nesse prisma, a legitimidade para a cobrança da verba honorária é da entidade pública, e não do advogado que a patrocinou na causa.

Abaixo destaco jurisprudências sobre o assunto:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. ADVOGADO CONTRATADO PELO INSS. ILEGITIMIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 4º DA LEI Nº 9.527/97. REPASSE AO PROCURADOR CREDENCIADO. 1. No presente recurso, discute-se o direito ao reconhecimento da ilegitimidade ativa ad causam de advogada credenciada do INSS para promover a execução de honorários advocatícios de sucumbência. 2. A sucumbência tem fundamento na aplicação do princípio da igualdade entre os litigantes e no princípio da causalidade, ou seja, quem deu causa à propositura da ação deverá responder pelas suas despesas, em caso de perder a demanda, sem que isso represente qualquer violação às prerrogativas processuais da Fazenda Pública. 3. Aplicando-se referido raciocínio para os casos em que resta vencedora a Fazenda Pública, infere-se que os honorários de sucumbência se prestam a recompor o patrimônio da União despendido com o trâmite do feito. 4. No caso em análise, a

relação de representação jurídica da autarquia federal ocorreu mediante contrato de prestação de serviços firmado com a advogada agravante, não se tratando de atuação de procurador do quadro permanente. Todavia, a possibilidade de promover a execução de honorários independe de o INSS estar representado por procurador concursado ou advogado credenciado. Tratando-se de autarquia federal, em quaisquer das hipóteses, a verba será revertida à Fazenda Pública, nos termos da legislação vigente. 5. Quanto à remuneração do advogado credenciado, esta será regida pelos termos acordados com a entidade contratante. Importa ressaltar que esse direito não é prejudicado pelo fato de o contrato de prestação de serviços já ter sido rescindido pelo INSS. Este, obviamente, cumprirá os termos relativos ao repasse da verba honorária ao procurador que atuou na representação da autarquia até a vigência do contrato. 6. Precedentes jurisprudenciais. 7. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF3, AI 00058863820124030000, Des.^a Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 11/10/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PREVISÃO CONTRATUAL. REPASSE AOS COFRES DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. NECESSIDADE. IMPROVIMENTO. São assegurados aos advogados contratados honorários que retribuam os serviços prestados no exercício da profissão, os quais são repassados pelo Instituto somente após recolhimento a seus cofres, por força de expressa previsão contratual. Presume-se que o advogado contratado pelo INSS para representá-lo em Juízo anuiu ao acordo, onde se estipula que os honorários serão recolhidos aos cofres do Instituto e posteriormente repassados. Com esteio nos aspectos fáticos e probatórios trazidos aos autos, não é cabível a verba honorária postulada pela agravante, cumprindo-lhe recorrer às vias do processo de conhecimento para postular aquilo que lhe entenda ser devido. Os serviços prestados pela agravante deverão ser apurados na proporção que lhe é cabível na verba arbitrada pelo Juízo, porquanto revogado o mandato anteriormente ao término da demanda. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, AI 00113992620084030000, Des. Fed. José Lunardelli, Primeira Turma, e-DJF3 12/04/2012)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. ADVOGADO CONTRATADO PELO INSS. ILEGITIMIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 4º DA LEI Nº 9.527/97. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O art. 23 da Lei nº 8.906/94 estabelece que os honorários de sucumbência pertencem ao advogado, tendo ele direito autônomo à execução da sentença quanto a eles. 2. Tal regra, no entanto, não se aplica à Fazenda Pública diante da expressa exclusão pelo art. 4º da Lei nº 9.527/97. Desta forma, os honorários advocatícios não pertencem ao advogado credenciado, revertendo à autarquia, que deve repassá-la ao advogado, nos termos do contrato. 3. A própria Ordem de Serviço PG nº 14, de 03 de novembro de 1993, em seu art. 19, prevê que nas execuções fiscais os honorários serão recolhidos aos cofres do INSS e posteriormente repassados ao advogado constituído, com a dedução dos encargos legais. 4. Não cabe, pois, ao advogado contratado pelo INSS a execução dos honorários fixados em sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, restando a ele buscar o pagamento de seus honorários através da via adequada, diante da falta de repasse da verba. 5. Agravo legal improvido.

(TRF3, AI 00195605420104030000, Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, e-DJF3 10/02/2011)

Por outro lado, descabido o argumento de que os valores a título de honorários advocatícios não seriam devidos, porque o agravante aderiu ao REFIS.

A fixação da verba honorária se dá com base no princípio da causalidade. Vale dizer, aquele que deu causa indevidamente à demanda deve arcar com as custas do processo, incluída a quantia devida ao patrono da parte contrária.

Assim, como foram opostos embargos à execução, os quais foram julgados improcedentes, tendo sido interposta apelação, da qual posteriormente se desistiu, a sentença de primeiro grau é que transitou em julgado e, portanto, deve ser observada, independentemente de acordo posterior.

A única ressalva é se o acordo extrajudicial previsse a exclusão da verba honorária, o que não é o caso dos autos. Destarte, é devida a execução dos honorários advocatícios fixados na sentença, porém a parte legítima para sua cobrança é a União Federal, e não o advogado que atuou na causa.

Ante o exposto, defiro parcialmente a liminar para reconhecer a ilegitimidade passiva de José Antônio Biancofiore.

Intimem-se. Vista para contraminuta.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009577-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009577-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A
ADVOGADO : SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : CBI LIX CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI
PARTE RÉ : JOSE CARLOS VALENTE DA CUNHA
: FAUSTO DA CUNHA PENTEADO
: CONCRELIX S/A ENGENHARIA DE CONCRETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011414320064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Construtora Lix da Cunha S/A contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade e manteve a agravante no polo passivo da lide.

Alega que a agravante não consta da CDA e que decorreu o prazo prescricional para o redirecionamento da execução.

Sustenta que não há solidariedade entre a agravante e a empresa executada.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

A formação de grupos empresariais implica a participação e a influência coletiva no exercício de atividade econômica de cada integrante. As decisões tomadas pelo conglomerado financeiro produzem efeitos na estrutura produtiva dos agentes econômicos envolvidos, fazendo-os praticar atos e negócios jurídicos que provocam o nascimento de relações jurídicas. Justifica-se, assim, que a responsabilidade pelas obrigações surgidas recaia sobre todos os componentes do grupo.

Na legislação brasileira, existem vários exemplos de responsabilização do agrupamento de sociedades pelas obrigações nascidas na busca dos objetivos comuns, ainda que seja acionada exclusivamente a organização produtiva de um dos participantes. O Código de Defesa do Consumidor (artigo 28, §3º), a Consolidação das Leis do Trabalho (artigo 2º, §2º) e a Lei nº 8.884/1994 (artigo 17) estabelecem que os membros de grupo empresarial respondem solidariamente pelas obrigações contraídas no desempenho das atividades comuns.

Nas relações jurídico-tributárias não poderia ser diferente. A Lei nº 8.212/1991, no artigo 30, IX, prevê expressamente a responsabilidade solidária das sociedades integrantes de grupo econômico pelo pagamento das contribuições à Seguridade Social. Não se trata de responsabilidade tributária de terceiros ou por infrações, mas de solidariedade obrigacional, decorrente da consumação de fatos geradores de interesse comum, nos termos do artigo 124, I, do Código Tributário Nacional.

Ademais, o legislador, ao empregar a expressão "grupo econômico de qualquer natureza", no artigo 30, IX, da Lei 8.212/91, dispensou a formalização da interação empresarial. Assim, todas as formas de coligação, inclusive a simples participação acionária (artigo 1.097 do Código Civil de 2002), justificam a atribuição de responsabilidade tributária aos agentes econômicos interligados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO RECORRIDO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA N. 7 DO STJ. GRUPO ECONÔMICO. COMANDO ÚNICO.

EXISTÊNCIA DE FATO. SOLIDARIEDADE. ART. 124, INC. II, DO CTN C/C ART. 30, INC. IX, DA LEI N. 8.212/91. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. AJUDA DE CUSTO. DIÁRIAS. DESCARACTERIZAÇÃO. NATUREZA SALARIAL CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 306 DO STJ.

[...]

3. O Tribunal de origem declarou que "é fato incontroverso nos autos que as três embargantes compartilham instalações, funcionários e veículos. Além disso, a fiscalização previdenciária relatou diversos negócios entre as empresas como empréstimos sem o pagamento de juros e cessão gratuita de bens, que denotam que elas fazem parte de um mesmo grupo econômico. O sócio-gerente da Simóveis, Sr. Écio Sebastião Back tem um procuração que o autoriza a praticar atos de gerência em relação às outras empresas, sendo irmão do sócio-gerente delas. Ou seja, no plano fático não há separação entre as empresas, o que comprova a existência de um grupo econômico e justifica o reconhecimento da solidariedade entre as executadas/embargantes" (grifei).

4. Incide a regra do art. 124, inc. II, do CTN c/c art. 30, inc. IX, da Lei n. 8.212/91, nos casos em que configurada, no plano fático, a existência de grupo econômico entre empresas formalmente distintas mas que atuam sob comando único e compartilhando funcionários, justificando a responsabilidade solidária das recorrentes pelo pagamento das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos trabalhadores a serviço de todas elas indistintamente. [...]

(STJ, RESP 114894, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 03/02/2011).

Assim, sendo a agravante sócia da executada principal, possuindo inclusive poderes de gerência, deve, dessa forma, responder pelo pagamento das contribuições previdenciárias de outra integrante do grupo.

Veja-se, como bem anotou o Juízo *a quo*, que a própria Construtora Lix, ora agravante, admite que as empresas do denominado grupo "Empresas LIX" formam grupo econômico de fato com confusão patrimonial entre as empresas.

Portanto, não há dúvidas acerca da sua responsabilidade tributária.

Passo, em seguida, à análise da alega prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Como já mencionado, a formação de grupos econômicos gera obrigações solidárias entre os seus integrantes, conforme artigo 30, IX, da Lei n° 8.212/1991 e artigo 124, II, do Código Tributário Nacional.

A interrupção da prescrição operada em prejuízo de um dos devedores solidários se alastra aos demais (artigo 125, III, do Código Tributário Nacional). A sociedade CBI-LIX Construções Ltda., embora não seja possível precisar a data específica, foi citada entre abril e julho de 1998 (fls. 54/55), de modo que os efeitos interruptivos da prescrição atingiram as demais pessoas jurídicas.

Quanto à prescrição intercorrente, constata-se que houve a adesão ao REFIS entre 23/02/2001 e 10/03/2005, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a interrupção do prazo de prescrição da execução fiscal, conforme 174, IV, do Código Tributário Nacional.

Assim, considerando que o redirecionamento da execução em face da agravante se deu em 05/11/2007 (fls. 57/58), tenho que não decorreu mais de cinco anos no interstício.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010977-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010977-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : FUNDACAO UNIVERSITARIA DE SAUDE DE TAUBATE FUST
ADVOGADO : SP271341 ALICE GAVIAO GUIMARAES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1110/3659

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00020625620034036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fundação Universitária de Taubaté - FUST contra decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade, rejeitando os pedidos de decadência e de imunidade tributária.

Alega que a decadência é matéria de ordem pública e deve ser pronunciada de ofício a qualquer tempo.

Sustenta que tem direito à imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal, e no artigo 55, da Lei 8.212/93, pois cumpriu integralmente todos os requisitos legais.

Aduz que os certificados previstos no artigo 55, da Lei 8.212/93, constituem ato declaratório, sem limite temporal algum.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Nos tributos sujeitos à homologação, como é o caso, ocorre a antecipação do pagamento da exação pelo sujeito passivo, mediante a apresentação de uma declaração, o que deve ocorrer, via de regra, dentro do prazo de 30 dias contados da competência da exação.

Na hipótese de não ocorrer o pagamento e tampouco a apresentação da declaração, inicia-se para a Fazenda Pública o prazo decadencial, que, no caso, é de cinco anos, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.

In casu, o período da dívida é de 12/1983 a 07/1991, sendo que a inscrição do débito se deu em 01/03/1994.

Assim, verifico que se operou a decadência em relação às competências até 11/1988.

Quanto à imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal, e no artigo 55, da Lei 8.212/93, tenho que não assiste razão à agravante.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, antes do advento da Lei 12.101/2009, para o reconhecimento da imunidade tributária prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal, se fazia necessário o preenchimento dos seguintes requisitos cumulativamente, conforme artigo 55, da Lei 8.212/91:

Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;

II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos;

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades.

Ainda, diante dos requisitos devidamente preenchidos, é importante se notar que os certificados de filantropia têm natureza declaratória e efeitos *ex tunc*.

Quanto aos efeitos *ex tunc*, a jurisprudência dos tribunais superiores e também deste Tribunal Regional Federal consagrou o entendimento de que seu alcance retroage à data do requerimento administrativo.

CERTIFICADO DE FILANTROPIA. ISENÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PATRONAL A PREVIDENCIA PATRONAL. A EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO DE FILANTROPIA TEM CARÁTER DECLARATORIO E

COMO TAL GERA EFEITOS EX-TUNC. SE A ENTIDADE REQUEREU O CERTIFICADO ANTES DA DETERMINAÇÃO ADMINISTRATIVA QUE ARQUIVOU OS PROCESSOS RESPECTIVOS, MAS VEIO TÊ-LO DEFERIDO ANOS DEPOIS, QUANDO REVOGADA A MEDIDA, O SEU DIREITO AS VANTAGENS CONFERIDAS PELA LEI RETROTRAEM A DATA DO REQUERIMENTO, INCLUSIVE O DA ISENÇÃO DA QUOTA PATRONAL DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. STF, RE nº 115.510-8/RJ, Rel. Min. Carlos Madeira, DJ de 11.11.1988. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECRETAÇÃO. ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS. NATUREZA DECLARATÓRIA. EFEITOS EX TUNC. ART. 557, CAPUT, DO CPC. APLICAÇÃO.

I - Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que o reconhecimento judicial de que determinada entidade é de fins filantrópicos tem natureza declaratória, retroagindo os seus efeitos à data em que a entidade cumpriu as exigências legais para o seu reconhecimento como tal.

II - Quando o acórdão recorrido estiver em consonância ou confronto com a jurisprudência dominante do STJ ou do STF, poderá o relator, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, decidir o recurso monocraticamente.

III - Precedentes: AGREsp nº 382.136/RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/05/2004; AGA nº 432.286/RS, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 29/09/2003; e REsp nº 413728/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, DJ de 02/12/2002.

IV - Agravo regimental improvido

STJ, AGRESP nº 579549/RS, Primeira Turma, Francisco Falcão, DJ, 30/09/2004.

8. O reconhecimento da entidade como de fins filantrópicos tem natureza declaratória e confere ao certificado expedido efeito ex tunc, de forma que se tornam inexigíveis os créditos previdenciários patronais desde a data do requerimento. Precedentes do C. STF e C.STJ. 9. Apelação e remessa oficial desprovidas.

TRF 3, AMS 00062256919994036105, Segunda Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, 02/07/2009.

Assim, extrai-se dos autos que à época dos fatos geradores (12/1983 a 07/1991) a recorrente não tinha todos os requisitos preenchidos, como se pode ver das cópias dos certificados acostadas neste instrumento, as quais evidenciam que o seu requerimento foi em data posterior às dos fatos geradores em questão.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo para reconhecer a decadência das competências até 11/1988.

Intimem-se. Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014761-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014761-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: PROSERVICE PROJETO INSTALACAO E MANUTENCAO INDL/ LTDA
ADVOGADO	: SP192933 MARINA IEZZI GUTIERREZ
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00670363520114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto PROSERVICE Projeto Instalação e Manutenção INDL/LTDA contra decisão que indeferiu pedido de concessão de efeito suspensivo à exceção de pré-executividade.

Defende que a jurisprudência é pacífica no sentido de reconhecer a suspensão da execução quando a exceção de

pré-executividade contiver matérias de ordem pública.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

As hipóteses de suspensão do curso da execução estão dispostas no artigo 791, do Código de Processo Civil:

Art. 791. Suspende-se a execução:

I - no todo ou em parte, quando recebidos com efeito suspensivo os embargos à execução (art. 739-A); (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

II - nas hipóteses previstas no art. 265, I a III;

III - quando o devedor não possuir bens penhoráveis.

Como se vê, portanto, não há nenhuma menção acerca da suspensão da execução quando a exceção de pré-executividade tratar de matérias de ordem pública e tampouco assim entende a jurisprudência de forma pacífica.

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MERA INTERPOSIÇÃO NÃO SUSPENDE O CURSO DO FEITO EXECUTIVO. [...] A interposição de referida objeção não tem o condão de suspender o curso da execução, cujas hipóteses estão previstas, taxativamente, nos artigos 791 e 792 do Código de Processo Civil e no artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais.

(TRF-3 - AI: 16113 SP 0016113-87.2012.4.03.0000, Relator: JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, Data de Julgamento: 02/08/2012, QUARTA TURMA)

Execução. Penhora. Exceção de pré-executividade. Penhora sobre o faturamento da empresa. Precedentes. 1. A simples manifestação da exceção de pré-executividade não tem o poder de suspender o processo de execução. 2. Possível, na esteira da jurisprudência da Corte, a penhora sobre o faturamento da empresa, como decidido no EREsp nº 279.580/SP, Relator o Ministro Humberto Gomes de Barros (Corte Especial, DJ de 19/12/03). 3. Recurso especial não conhecido. (STJ, RESP 450.852/RS, 3ª Turma, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 03.10.2005, p. 240).

Em verdade, as jurisprudências trazidas pelo agravante nas razões recursais dizem respeito à suspensão da execução por outros motivos, e não apenas porque houve a apresentação de exceção de pré-executividade tratando de matéria de ordem pública, até mesmo porque é apenas nessa hipótese, ou quando houver prova pré-constituída, que se permite o incidente.

Ainda, permitir-se a concessão de efeito suspensivo nesses casos acabaria por descaracterizar a figura dos embargos à execução, os quais permitem a suspensão da execução em hipóteses excepcionais, nos termos do §1º, do artigo 739-A, do Código de Processo Civil.

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015249-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015249-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : BENEDITO VALENTIM DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP115700 AGNALDO RODRIGUES THEODORO
AGRAVADO(A) : JOAQUIM JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP198467 JOAQUIM VALENTIM DO NASCIMENTO NETO
AGRAVADO(A) : JOAO VALENTIM DO NASCIMENTO espolio
ADVOGADO : SP188003 RODRIGO LUIZ SILVEIRA
REPRESENTANTE : APARECIDA ARCHANJO DO NASCIMENTO
AGRAVADO(A) : ELZIO CANDIDO MARINHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG. : 12.00.00006-3 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido liminar interposto pela União Federal contra decisão que, entendendo ter sido reconhecida a ilegitimidade passiva de todos os executados, determinou fosse certificado o prazo para apresentação de recurso pelo ente público.

Defende que apenas se reconheceu a ilegitimidade passiva dos excipientes Benedito Valentim do Nascimento e Joaquim José do Nascimento, e não de todos os executados, de modo que o recurso cabível era o agravo de instrumento, o qual foi devidamente apresentado no prazo recursal.

Assim, requer o provimento do agravo para que seja reconhecida a natureza interlocutória da decisão de fls. 170/171, contra a qual a União Federal interpôs recurso de agravo de instrumento.

Subsidiariamente, pede a aplicação do princípio da fungibilidade recurso para que o agravo seja conhecido como recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à União Federal relativamente à natureza interlocutória da decisão de fls. 170/171.

Com efeito, a Juíza *a quo* é clara ao dispor que acolhe as exceções de pré-executividade apresentadas por Benedito Valentim do Nascimento e Joaquim José do Nascimento e reconhece a ilegitimidade de **parte** dos executados.

Desta feita, não há dúvidas acerca de que tal decisão é de fato interlocutória, sendo cabível o recurso de agravo de instrumento.

Ante o exposto, defiro a liminar para reconhecer a natureza interlocutória da decisão de fls. 170/171.

Intimem-se. Vista para contraminuta.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015363-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015363-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ABCL ASSOCIACAO BENEFICENTE CULTURAL LUBAVITCH
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1114/3659

ADVOGADO : SP188567 PAULO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00454362120124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ABCL - Associação Beneficente Cultural Lubavitch contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Argumenta que tem direito à imunidade tributária prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal.

Sustenta que preenche os requisitos do artigo 14, do Código Tributário Nacional.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre esclarecer que não há impedimento a que uma lei ordinária, como é o caso da Lei 8.212/93, estabeleça critérios para que uma entidade seja beneficiada com a imunidade do artigo 197, §7º, da Constituição Federal.

A uma porque o próprio texto constitucional se refere tão somente a "lei", sem qualificá-la, e o Supremo Tribunal Federal já decidiu que nesses casos deve-se entender que a Constituição se refere à lei ordinária.

A duas porque cabe à Constituição estabelecer a imunidade tributária e cabe à lei complementar eventuais limitações ao poder de tributar, o que não significa dizer que a lei ordinária não possa dispor sobre outras regras compatíveis. Veja-se do acórdão abaixo:

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que, quando a Constituição da República refere-se à lei, sem predicá-la, refere-se à lei ordinária. No entanto, isso não significa que o § 7º do art. 195 da Constituição da República cuide de isenção. Com fundamento em antigo precedente (RE n. 93.770-RJ, Rel. Min. Soares Muñoz, unânime, j. 17.03.81, DJ 03.04.81, p. 2.857), o Supremo Tribunal Federal decidiu que aquele dispositivo fala "impropriamente" em isenção: trata-se de "típica garantia de imunidade" (RMS n. 22.192-DF, Rel. Min. Celso de Mello, unânime, j. 28.11.95, DJ 19.12.96, p. 51.802). Com efeito, a Constituição da República ao falar "lei" refere-se à "lei ordinária". No entanto, "os requisitos da lei ordinária (instituídos por ela)" dizem respeito às "normas reguladoras da constituição e funcionamento da entidade imune" (RE n. 93.770-RJ, Rel. Min. Soares Muñoz). Por outras palavras, cumpre à lei complementar a tarefa de regular as limitações constitucionais ao poder de tributar (CR, art. 146, II), mas pode a "lei" regular a constituição e o funcionamento da entidade imune. A imunidade não é concedida pela lei e, nesse sentido, é impróprio o vocábulo "isentas" constante do § 7º do art. 195 da Constituição da República. A lei é instrumento para o exercício do poder de tributar, do qual não se trata na hipótese de imunidade, visto que há um impedimento constitucional. Assim, toca à lei complementar delimitar a imunidade constitucional, o que é feito, como se sabe, pelo Código Tributário Nacional, art. 9º, c. c. o art. 14. No entanto, as disposições do art. 55 da Lei n. 8.212/91, anteriormente às suspensas modificações procedidas pela Lei n. 9.732/98, não são incompatíveis com a referida norma complementar. Esta também institui requisitos para que a entidade goze da imunidade, especialmente no que se refere à não-distribuição de parcela de seu patrimônio ou renda, à aplicação dos seus recursos nos objetivos institucionais e a regularidade de sua escrita fiscal (CTN, art. 14, I, II e III). Não destoam dessas exigências os incisos do art. 55 da Lei n. 8.212/91: reconhecimento como utilidade pública (federal, estadual, municipal), Registro e Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, promoção de assistência social, não concessão de vantagens a seus administradores, aplicação do resultado aos objetivos institucionais. Em relação ao Registro ou Certificado a ser expedido pelo CNAS e demais documentos referidos no dispositivo, tais exigências relacionam-se com a natural e própria fiscalização da entidade imune pelo poder público. Em resumo, o art. 195, § 7º, da Constituição da República institui uma imunidade, não isenção como ali impropriamente consta; por tratar-se de imunidade, cumpre serem observadas as limitações constitucionais estabelecidas por lei complementar, notadamente o art. 14 do Código Tributário Nacional; no entanto, a lei ordinária pode dispor a respeito da constituição e do funcionamento da entidade imune; o art. 55 da Lei n. 8.212/91, em sua redação anterior à Lei n. 9.732/98, estabelece convenientemente normas referentes às entidades imunes, posto que se refira à isenção; tais regras, em especial à exigibilidade de Registro e Certificado expedido pelo CNAS, tem fundamento no art. 14 do Código Tributário Nacional; a suspensão dos dispositivos da Lei n. 9.732/98 pelo Supremo Tribunal Federal não dispensa a entidade imune de observar tais requisitos. (13.10.06) TRF 3, AI 00034068720124030000, Quinta Turma, ANDRÉ NEKATSCHALOW, 26/08/2014.

A Lei 8.212/91 estabelecia os requisitos que deveriam ser preenchidos pela entidade beneficente a fim de ter reconhecido o benefício da imunidade tributária. Em 2009, a Lei 12.101/09 revogou referido dispositivo trazendo as seguintes regras:

Art. 29. A entidade beneficente certificada na forma do Capítulo II fará jus à isenção do pagamento das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, desde que atenda, cumulativamente, aos seguintes requisitos:

I - não percebam, seus dirigentes estatutários, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração, vantagens ou benefícios, direta ou indiretamente, por qualquer forma ou título, em razão das competências, funções ou atividades que lhes sejam atribuídas pelos respectivos atos constitutivos; (Redação dada pela Lei nº 12.868, de 2013)

II - aplique suas rendas, seus recursos e eventual superávit integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais;

III - apresente certidão negativa ou certidão positiva com efeito de negativa de débitos relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e certificado de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;

IV - mantenha escrituração contábil regular que registre as receitas e despesas, bem como a aplicação em gratuidade de forma segregada, em consonância com as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade;

V - não distribua resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob qualquer forma ou pretexto;

VI - conserve em boa ordem, pelo prazo de 10 (dez) anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem e a aplicação de seus recursos e os relativos a atos ou operações realizados que impliquem modificação da situação patrimonial;

VII - cumpra as obrigações acessórias estabelecidas na legislação tributária;

VIII - apresente as demonstrações contábeis e financeiras devidamente auditadas por auditor independente legalmente habilitado nos Conselhos Regionais de Contabilidade quando a receita bruta anual auferida for superior ao limite fixado pela Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006.

§ 1º A exigência a que se refere o inciso I do caput não impede: (Incluído pela Lei nº 12.868, de 2013)

I - a remuneração aos diretores não estatutários que tenham vínculo empregatício; (Incluído pela Lei nº 12.868, de 2013)

II - a remuneração aos dirigentes estatutários, desde que recebam remuneração inferior, em seu valor bruto, a 70% (setenta por cento) do limite estabelecido para a remuneração de servidores do Poder Executivo federal. (Incluído pela Lei nº 12.868, de 2013)

§ 2º A remuneração dos dirigentes estatutários referidos no inciso II do § 1º deverá obedecer às seguintes condições: (Incluído pela Lei nº 12.868, de 2013)

I - nenhum dirigente remunerado poderá ser cônjuge ou parente até 3º (terceiro) grau, inclusive afim, de instituidores, sócios, diretores, conselheiros, benfeitores ou equivalentes da instituição de que trata o caput deste artigo; e (Incluído pela Lei nº 12.868, de 2013)

II - o total pago a título de remuneração para dirigentes, pelo exercício das atribuições estatutárias, deve ser inferior a 5 (cinco) vezes o valor correspondente ao limite individual estabelecido neste parágrafo. (Incluído pela Lei nº 12.868, de 2013)

§ 3º O disposto nos §§ 1º e 2º não impede a remuneração da pessoa do dirigente estatutário ou diretor que, cumulativamente, tenha vínculo estatutário e empregatício, exceto se houver incompatibilidade de jornadas de trabalho. (Incluído pela Lei nº 12.868, de 2013)

No que tange à certificação da entidade, prevê o artigo 3º, da Lei 12.101/2009:

Art. 3º A certificação ou sua renovação será concedida à entidade beneficente que demonstre, no exercício fiscal anterior ao do requerimento, observado o período mínimo de 12 (doze) meses de constituição da entidade, o cumprimento do disposto nas Seções I, II, III e IV deste Capítulo, de acordo com as respectivas áreas de atuação, e cumpra, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - seja constituída como pessoa jurídica nos termos do caput do art. 1º; e

II - preveja, em seus atos constitutivos, em caso de dissolução ou extinção, a destinação do eventual patrimônio remanescente a entidade sem fins lucrativos congêneres ou a entidades públicas.

Parágrafo único. O período mínimo de cumprimento dos requisitos de que trata este artigo poderá ser reduzido se a entidade for prestadora de serviços por meio de contrato, convênio ou instrumento congênere com o Sistema Único de Saúde (SUS) ou com o Sistema Único de Assistência Social (Suas), em caso de necessidade local atestada pelo gestor do respectivo sistema. (Redação dada pela Lei nº 12.868, de 2013)

In casu, como se pode concluir da simples análise dos autos, não há comprovação do preenchimento de nenhum dos requisitos supracitados.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017943-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017943-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ELIO MARIA e outros
: ANTONIO DE OLIVEIRA CAMILLO
: ANTONIO MARTINS REINAS
PARTE RÉ : ACREL EMPREITEIRA DE OBRAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04594603919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que indeferiu pedido de redirecionamento da execução em face dos sócios da empresa executada.

A agravante fundamenta o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios no artigo 10 do Decreto n. 3708/19 e nos artigos 50, 1016, 1052 e 1080 do Código Civil.

Salienta entendimento exarado na 1ª Jornada de Direito Civil do Superior Tribunal de Justiça segundo o qual os sócios e administradores são responsáveis subsidiária e ilimitadamente pelos atos ilícitos praticados por má-gestão ou contrários ao previsto no contrato social ou estatuto.

Argumenta que, segundo o artigo 23 da Lei 8.036/90, deixar de depositar as importâncias relativas ao FGTS constitui infração legal passível de responsabilização dos sócios.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Em razão da qualificação dos depósitos de FGTS como direito trabalhista e da consequente inaplicabilidade do Código Tributário Nacional (Súmula nº 353 do STJ), a responsabilidade dos diretores do empregador segue a norma geral de desvio de personalidade jurídica (artigo 10, do Decreto nº 3.708/1919, e artigo 50, do Código Civil).

Com efeito, o simples inadimplemento de obrigação não pode ser encarado como anormalidade.

Devido ao princípio da livre iniciativa e da liberdade de associação (artigo 1º, IV, e 5º, XVII, da CF), os débitos assumidos por organização coletiva não se propagam ao patrimônio dos sócios; a insolvência é um risco inerente à economia de mercado e uma garantia para quem empreende e gera empregos.

Por outro lado, a garantia conferida ao empreendedor não pode ser utilizada de maneira abusiva, de modo que, constatada qualquer ilegalidade no conduzir das atividades empresariais, é plausível a aplicação das regras que permitem a responsabilização dos sócios.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557, "CAPUT", DO CPC. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 353/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DE INFRAÇÃO AO ART. 10 DECRETO 3.708/1919. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. I - O fundamento pelo qual o presente recurso foi julgado nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada no âmbito desta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. II - Reconhecida pela jurisprudência pátria a inaplicabilidade das normas do Código Tributário Nacional, versando sobre contribuição social ao FGTS, cuja natureza jurídica não é tributária. Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça. III - A responsabilização solidária dos sócios somente é possível quando comprovado pela exeqüente de que agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contrato social, nos termos do disposto no art. 10 do Decreto 3.708/1919, o que não ocorreu no caso. IV - A mera ausência de recolhimento do FGTS não caracteriza infração legal. V - Ademais, a falência constitui forma regular de extinção da empresa, portanto, com o encerramento definitivo do processo falimentar e inexistindo a demonstração de qualquer elemento que pudesse dar azo ao redirecionamento do feito, não há mais utilidade no prosseguimento da execução fiscal movida em face da massa falida. VI - Agravo improvido. (TRF3, AC 1679015, Relator Cotrim Guimarães, Segunda Turma, DJ 26/02/2013).

4. O acórdão reconhece que houve a dissolução irregular, o que autoriza o redirecionamento do feito, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19. O referido entendimento está em consonância com a jurisprudência do STJ, que permite tal mecanismo quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, fusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial. STJ, AGARESP 201100939454, Segunda Turma, Humberto Martins, 04/10/2011.

Assim, assiste *in casu* razão à União Federal, uma vez que esta diligenciou para alcançar os bens penhoráveis da empresa, porém, sem êxito, conforme certidão à fl. 22 verso, informando que a sociedade não mais opera no local constante do seu cadastro empresarial, o que caracteriza a sua dissolução irregular, sendo aplicável o artigo 10 do Decreto 3.708/19, bem como o artigo 50, do Código Civil.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para determinar a inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Dispensada a intimação dos agravados ante a ausência de advogado constituído nos autos.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018705-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018705-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : METALURGICA PIRA INOX LTDA massa falida
ADVOGADO : SP094283 JOSE AUGUSTO AMSTALDEN e outro
PARTE RÉ : SEBASTIAO BENDASOLI e outros
: SEBASTIAO BENDASOLI JUNIOR

ADVOGADO : GILBERTO JORGE GALES
ORIGEM : SP094283 JOSE AUGUSTO AMSTALDEN e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
: 00012141320004036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que excluiu os sócios do polo passivo da lide.

Inicialmente, alega a União que decisão impugnada viola o artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Argumenta a agravante que o não recolhimento dos valores relativos às contribuições sociais descontadas dos trabalhadores constitui infração à lei, especificamente, o crime do artigo 168-A, do Código Penal.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Verifico óbice ao prosseguimento da execução em face dos sócios.

Com efeito, o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

No caso em tela, não verifico a ocorrência da nenhuma hipótese que demonstre o abuso de personalidade jurídica. Pelo contrário, consta que a executada teve sua falência decretada, o que constitui forma de dissolução regular da empresa, não caracterizando infração legal.

Portanto, não é cabível o redirecionamento da execução aos sócios da executada.

De outro lado, quanto à alegação de que o não recolhimento das contribuições sociais constitui crime e, conseqüentemente, infração à lei, entendo que não merece acolhida.

Isso porque a análise que deve ser feita na seara tributária restringe-se às condutas no âmbito civil, não sendo o Juízo, nesse ponto, competente para reconhecer a prática do crime de apropriação indébita, que depende de processo penal para sua apuração e da comprovação do dolo do agente para que reste configurado o delito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019525-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019525-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : VOCE TEM VALOR RECURSOS HUMANOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00342113820114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que indeferiu requerimento de tentativa de citação por meio de Oficial de Justiça.

Aduz que cabe à Fazenda Pública escolher o meio pelo qual deseja se proceda à citação do devedor, nos termos do artigo 8º, I, da Lei 6.830/80.

Argumenta que a diligência por Oficial de Justiça é necessária para se constatar a dissolução irregular da empresa e que a negativa acarreta cerceamento de defesa.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 130, do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz indeferir diligências que entender inúteis ou protelatórias.

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse prisma, se é certo que a execução deve caminhar no interesse do credor, sem se descuidar do princípio da menor onerosidade do executado, previsto no artigo 620, do Código de Processo Civil, não menos certo é também que a execução se baseia no princípio da máxima utilidade, segundo o qual o processo deve se orientar pelos meios executivos eficientes, evitando-se aqueles considerados inúteis para o alcance do fim almejado.

No caso em tela, entendo que assiste razão à agravante, uma vez que o simples fato de a carta de citação com aviso de recebimento ter sido negativa não quer dizer que a empresa não possa ainda estar estabelecida no mesmo endereço e que a sua responsável tributária não possa lá ser encontrada, o que somente poderá ser certificado por meio de Oficial de Justiça, afinal não houve alteração dos dados cadastrais na JUCESP, de modo que, para todos os efeitos, a sua sede continua sendo no endereço registrado na Junta Comercial.

Ademais, como bem afirmou a União Federal, eventual pedido de redirecionamento da execução fiscal para os sócios depende da certificação da situação de dissolução irregular da sociedade pelo Oficial de Justiça.

4. Verifica-se, in casu, que o pedido de redirecionamento da execução fiscal tem por fundamento, unicamente, a alegação de responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do artigo 8º do Decreto-lei nº 1.736/79 e artigo 124, inciso VII, CTN. Assim, não havendo comprovação pela exequente de que os sócios, Dirceu Basta e Carlos Alberto Darcie, tenham praticado atos previstos no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, incabível a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, pelo que deve ser mantida a r. decisão agravada.

Ademais, a mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR negativo não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 6. Agravo desprovido.

(AI 00194406920144030000, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

JUIZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL -

REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO -

DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - INDÍCIO INSUFICIENTE - ACÓRDÃO MANTIDO. 1. Os autos

foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, à vista da Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça. 2. Embora seja plausível o argumento da exequente no tocante a ocorrência de dissolução irregular da empresa, ante o AR negativo de citação (fl. 13) e a declaração colhida constatando a inatividade da executada junto ao CNPJ (fl. 28) há que se ter em conta o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça acerca da necessidade deste fato ser certificado por Oficial de Justiça. 3. No caso, não houve nenhuma tentativa de citação da empresa executada por Oficial de Justiça, motivo pelo qual não está caracterizada a dissolução irregular da empresa executada e, por conseguinte, inaplicável a Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça que autoriza o redirecionamento da execução fiscal. 4. Não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

(APELREEX 05252345419984036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

..EMEN: EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2009 ..DTPB:.)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo para determinar seja expedido mandado de citação por meio de Oficial de Justiça.

Dispensada a intimação do agravado ante a ausência de advogado constituído nos autos.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024649-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024649-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : SANTA LYDIA AGRICOLA S/A
ADVOGADO : SP167627 LARA TEIXEIRA MENDES NONINO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00005021020014036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Santa Lydia Agrícola S/A contra decisão que determinou a aplicação da multa de 20% prevista no artigo 600, IV, c.c. o artigo 601, ambos do Código de Processo Civil. Alega a agravante que não está se esquivando de apresentar os bens penhorados, tanto que informou o local onde eles podiam ser encontrados e disponibilizou uma pessoa para acompanhar o oficial de justiça até os veículos.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

O presente agravo de instrumento foi interposto nos autos de embargos à execução em sede de cumprimento de sentença, na qual se homologou a desistência da ação e condenou a embargante, ora agravante, à condenação de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor atualizado da execução fiscal (fls. 197/198). Assim, foi determinada a intimação da devedora, nos termos do artigo 475-J, do Código de Processo Civil, porém não se obteve êxito, conforme se depreende da certidão de fls. 216/217, em que é possível identificar a dificuldade de acesso aos responsáveis da empresa. Em sequência, o Juízo *a quo* determinou nova intimação e penhora dos bens, o que restou efetivado, consoante fl. 231.

Ato contínuo, por ocasião da designação do leilão judicial, foi determinada a expedição de mandado de constatação e reavaliação dos bens, o qual não foi cumprido, ante a impossibilidade de se localizar os veículos constritos (fl. 263).

Desse modo, foi feita nova tentativa de intimação para que a executada apresentasse os bens, sob pena de ser aplicada a multa prevista no artigo 600, IV, c.c. o artigo 601, ambos do Código de Processo Civil.

A executada, então, devidamente intimada, conforme certidão de fl. 270, requereu a substituição de um dos veículos penhorados (fls. 271/272), o que foi deferido, tendo sido, ainda, determinado que todos os três bens sejam apresentados para sua constatação e reavaliação em 48 horas no endereço do representante legal.

Novamente, o mandado não pode ser cumprido como se vê da certidão de fl. 275, da qual se extrai que o oficial de justiça diligenciou em diversos endereços, sendo lhe informado primeiro que o representante Alexandre Mendonça estaria morando em outro lugar, depois que ele estaria em São Paulo por motivo de doença do filho, e, quanto aos bens, que uma das carretas não teria sido localizada, que um caminhão estava numa oficina para a troca do motor e, por fim, que outro veículo estaria em Jardinópolis e não poderia transitar, pois estaria sem documentos.

Assim, resta clara a intenção da agravante de se esquivar ao cumprimento das determinações judiciais e com isso protelar a execução dos bens, de modo que é plenamente justificada a aplicação da multa.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025127-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025127-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : COOPERATIVA AGROPECUARIA E DE CAFEICULTORES DE
: FERNANDOPOLIS COCAFER
ADVOGADO : SP097362 WELSON OLEGARIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 00037876120118260128 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cooperativa Agropecuária e de Cafeicultores de Fernandópolis - CONCAFER contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Afirma que a dívida cobrada na execução fiscal tem origem na cédula rural pignoratícia e hipotecária (cédula mãe) n. 96/70095-5 emitida pela executada, ora agravante, ao Banco do Brasil, com vencimento em 31/10/2002, a qual foi garantida pela emissão de uma nova cédula rural (cédula filha) de n. 96/70180 pelo corresponsável Manoel Prieto, posteriormente endossada ao Banco do Brasil.

Aduz que a mencionada cédula filha somente seria exigível no caso de não pagamento da cédula mãe, o que ocorreu, motivo pelo qual o crédito foi cedido à União, que inscreveu o débito em dívida ativa e promoveu a ação de execução fiscal.

Argumenta que, portanto, se faz necessária a juntada do processo administrativo para que se possa aferir a existência das cédulas rurais, uma vez que houve o adimplemento da cédula mãe, tornando inexigível a cobrança da cédula filha, pois "morto o principal, morto o acessório".

Argui a ocorrência da prescrição, sendo aplicável o prazo de três anos previsto no artigo 70, da Lei Uniforme,

referente ao direito cambial.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Cumpra, inicialmente, esclarecer que o caso diz respeito ao crédito cedido pelo Banco do Brasil à União Federal, que posteriormente foi inscrito em dívida ativa ante a sua inadimplência.

Assim, após a cessão do referido crédito à Fazenda, a sua natureza deixou de ser privada e passou a ser pública, conforme artigo 39, §2º, da Lei 4.320/64, devendo-se observar as regras próprias às cobranças desse tipo, não sendo mais aplicáveis as normas de direito cambial.

Com efeito, todo valor cuja cobrança caiba aos entes públicos é considerado dívida ativa.

A propósito, o artigo 2º, da Lei 6.830/80:

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

Há jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

..EMEN: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA. MP Nº 2.196-3/01. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO. MP 2.196-3/2001. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO C. STF. 1. Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal - não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si -, conforme dispõe o art. 2º e § 1º da Lei 6.830/90, verbis: "Art. 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. §1º. Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o art. 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda." 2. Precedentes: REsp 1103176/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJ 08/06/2009; REsp 1086169/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJ 15/04/2009; AgRg no REsp 1082039/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJ 13/05/2009; REsp 1086848/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJ 18/02/2009; REsp 991.987/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 19/12/2008.

(Resp 1123539, Primeira Seção, Ministro Luiz Fux, 01/02/2010).

Nesse prisma, quanto à juntada aos autos do processo administrativo, tenho que a jurisprudência já se pacificou no sentido da sua desnecessidade, sendo a CDA o bastante para comprovar a legitimidade e veracidade da cobrança, tendo em vista a sua presunção *iuris tantum* de certeza e liquidez. Nada impede, contudo, que a parte faça o requerimento ao magistrado, que pode ou não deferir o pedido conforme seu juízo de conveniência.

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. EXTRAVIO. EXIGIBILIDADE DO TÍTULO. NULIDADE DA CDA. 1. É assente o entendimento de que a inscrição da dívida ativa gera a presunção de liquidez e certeza desde que contenha todas as exigências legais, inclusive a indicação da natureza da dívida, sua fundamentação legal, bem como a forma de cálculo de juros e de correção monetária, sendo, sob o aspecto formal, desnecessário que o processo administrativo seja exibido em juízo, bastando, para tanto, a menção do número.

STJ, AGRESP 201100440850, Segunda Turma, Og Fernandes, 28/05/2014.

..EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUNTADA AOS AUTOS DE CÓPIA DO PROCESSO

*ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVIDÊNCIA SUJEITA AO JUÍZO DE CONVENIÊNCIA DO MAGISTRADO. AFERIÇÃO DOS REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7/STJ. 1. "A juntada do processo administrativo fiscal na execução fiscal é determinada segundo juízo de conveniência do magistrado, quando reputado imprescindível à alegação da parte executada. A disponibilidade do processo administrativo na repartição fiscal impede a alegação de cerceamento de defesa." (REsp 1.180.299/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8/4/10)
STJ, AGARESP 201300842771, Primeira Turma, Sérgio Kukina, 04/02/2014.*

In casu, entendo desnecessária a juntada do processo administrativo, já que todas as informações pertinentes à dívida encontram-se claras nos autos, de modo que a diligência passa a ser inútil e meramente protelatória. No que diz respeito à prescrição, observo que, em se tratando de dívida ativa de natureza não tributária, o prazo prescricional é aquele previsto no artigo 1º, do Decreto 20.910/32.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. NATUREZA ADMINISTRATIVA. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 20.910/1932. 1. A Primeira Seção desta Corte, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, decidiu que é de cinco anos o prazo para ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito, nos termos do artigo 1º do Decreto n. 20.910/1932. (v.g.: REsp 1.105.442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 22.02.2011). 2. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no AREsp: 436546 PR 2013/0388117-3, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 25/02/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/03/2014)

2. Por se tratar de dívida ativa, de natureza não tributária, deve incidir, na forma dos precedentes do STJ, o prazo prescricional previsto no art. 1º do Decreto 20.910/1932.

(STJ - EDcl no REsp: 1376186 PR 2013/0085474-0, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 17/10/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/12/2013)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL HIPOTECÁRIA FIRMADA COM O BANCO DO BRASIL, POSTERIORMENTE CEDIDA À UNIÃO FEDERAL. DÉBITO INSCRITO NA DÍVIDA ATIVA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. I - Ao ser transferido para a União, o débito objeto do litígio deixou de ostentar natureza civil para integrar a categoria de dívida ativa não tributária da União, prevista no § 2º, do art. 39, da Lei nº 4.320/64. II - Por se tratar de dívida ativa, incide, na espécie, a prescrição quinquenal, por conta da aplicação da regra do art. 1º do Decreto nº 20.910, de 06/01/1932. III - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF-3 - AI: 20700 MS 0020700-21.2013.4.03.0000, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, Data de Julgamento: 05/05/2014, QUINTA TURMA)

Portanto, a dívida venceu em 23/10/2007 e a execução foi ajuizada em 30/11/2011, de modo que não transcorreram mais de cinco anos no interstício.

No que tange à alegação de que o pagamento da cédula mãe exclui a cobrança dos valores relativos à cédula filha, entendo que não se enquadram nas matérias conhecíveis de ofício e tampouco encontram-se nos autos provas pré-constituídas acerca do pagamento dos valores da cédula mãe que permitiria eventualmente a análise da questão.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027049-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027049-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : CARLOS CHRISTOVAM e outro
ADVOGADO : SP166229 LEANDRO MACHADO e outro
AGRAVANTE : OSWALDO PALUMBO
ADVOGADO : SP166229 LEANDRO MACHADO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : CAPRI IND/ E COM/ DE BIJOUTERIAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05110203419934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido liminar interposto por Carlos Cristovam e outro contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Sustenta a ocorrência da prescrição intercorrente em relação aos sócios e a consequente ilegitimidade passiva.

Argumenta que a Lei 8.620/93 foi revogada e que eventual inclusão dos sócios no polo passivo da execução deve respeitar os termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

É o relatório. Decido.

Verifico óbice ao prosseguimento da execução em relação aos sócios da executada.

Com efeito, o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*."

Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

4. Verifica-se, in casu, que o pedido de redirecionamento da execução fiscal tem por fundamento, unicamente, a alegação de responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do artigo 8º do Decreto-lei nº 1.736/79 e artigo 124, inciso VII, CTN. Assim, não havendo comprovação pela exequente de que os sócios, Dirceu Basta e Carlos Alberto Darcie, tenham praticado atos previstos no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, incabível a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, pelo que deve ser mantida a r. decisão agravada.

Ademais, a mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR negativo não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 6. Agravo desprovido. (AI 00194406920144030000, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

JUIZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - INDÍCIO INSUFICIENTE - ACÓRDÃO MANTIDO. 1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, à vista da Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça. 2. Embora seja plausível o argumento da exequente no tocante a ocorrência de dissolução irregular da empresa, ante o AR negativo de citação (fl. 13) e a declaração

colhida constatando a inatividade da executada junto ao CNPJ (fl. 28) há que se ter em conta o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça acerca da necessidade deste fato ser certificado por Oficial de Justiça. 3. No caso, não houve nenhuma tentativa de citação da empresa executada por Oficial de Justiça, motivo pelo qual não está caracterizada a dissolução irregular da empresa executada e, por conseguinte, inaplicável a Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça que autoriza o redirecionamento da execução fiscal. 4. Não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

(APELREEX 05252345419984036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

..EMEN: EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido.

..EMEN:

(AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2009 ..DTPB:.)

No presente caso, observo que não há nos autos nenhuma prova do abuso de direito capaz de ensejar o redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada, pelo contrário, a empresa foi devidamente citada por meio de AR, tendo-se, inclusive, procedido à penhora de seus bens.

Ante o exposto, defiro a liminar para reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam* dos sócios da executada.

Intimem-se. Vista para contraminuta.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027207-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027207-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : EMPRESA DE ONIBUS VILA GALVAO LTDA
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00092563520114036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa de Ônibus Vila Galvão Ltda. contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade e determinou a penhora via Bacenjud.

Argumenta, em síntese, que o crédito tributário que gerou a execução fiscal da qual esse agravo foi extraído encontra-se com sua exigibilidade suspensa em virtude de depósito do montante integral na ação n. 0000605-48.2010.4.03.6119.

Insurge-se, ainda, contra o bloqueio de valores pelo sistema Bacenjud.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Quanto à alegação de que o crédito tributário encontra-se com sua exigibilidade suspensa em virtude de depósito do montante integral na ação n. 0000605-48.2010.4.03.6119, tenho que não procede.

Vê-se da cópia da sentença proferida nos autos n. 0000605-48.2010.4.03.6119 de fls. 137/141 que a liminar inicialmente deferida foi cassada pelo julgamento de improcedência da ação e posteriormente pelo desprovimento do recurso de apelação (fls. 143/146).

Ademais, a agravante não trouxe aos autos nenhuma prova de que a suspensão da exigibilidade do crédito ainda persiste.

No que diz respeito à penhora pelo sistema Bacenjud, melhor sorte também não assiste à agravante.

Com efeito, a penhora de valores em espécie, em depósito ou em aplicação financeira é preferencial em relação aos demais bens elencados no artigo 655, do Código de Processo Civil.

E, para contribuir para a efetividade de tal preferência, bem como da própria execução, o artigo 655-A, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei 11.382/2006, facilita a penhora de dinheiro através de meios eletrônicos:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

É de se ressaltar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1184765/PA, representativo da controvérsia e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007) prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

*..EMEN: RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACENJUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL. 1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010). [...]*

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030186-30.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : VERA LUCIA MARINI MARCHIOTTO
ADVOGADO : SP086111 TERUO TAGUCHI MIYASHIRO e outro
AGRAVADO(A) : ADALBERRE MARINI espolio
: MARINI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 12040297519974036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que excluiu a corresponsável Vera Lúcia Marini Marchiotto do polo passivo da lide em razão da ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução.

Sustenta a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 125, III, do Código Tributário Nacional, dada a responsabilidade do agravado com base no artigo 135, do Código Tributário Nacional.

Argumenta que não há prescrição intercorrente, haja vista que a Fazenda sempre diligenciou para o regular andamento do processo e que o fato autorizador do redirecionamento é a dissolução irregular da empresa, que foi constatada apenas em 11/06/2002.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Verifico óbice ao prosseguimento da execução em relação aos sócios da executada.

Com efeito, o mero inadimplemento de obrigação tributária não justifica o redirecionamento da execução para os sócios da executada, conforme Súmula 430, do Superior Tribunal de Justiça: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Ainda, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/1993, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou ainda se constatada a dissolução irregular da empresa, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça disposto na Súmula 435: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*."

Desse modo, a extração direta de título executivo não tem mais respaldo normativo. A Primeira Seção deste Tribunal tem vários precedentes nesse sentido (EI 1303512, Relator Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014; EI 697921, Relator José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

4. Verifica-se, in casu, que o pedido de redirecionamento da execução fiscal tem por fundamento, unicamente, a alegação de responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do artigo 8º do Decreto-lei nº 1.736/79 e artigo 124, inciso VII, CTN. Assim, não havendo comprovação pela exequente de que os sócios, Dirceu Basta e Carlos Alberto Darcie, tenham praticado atos previstos no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, incabível a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, pelo que deve ser mantida a r. decisão agravada.

Ademais, a mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR negativo não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 6. Agravo desprovido.

(AI 00194406920144030000, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO - AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO -

DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - INDÍCIO INSUFICIENTE - ACÓRDÃO MANTIDO. 1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, à vista da Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça. 2. Embora seja plausível o argumento da exequente no tocante a ocorrência de dissolução irregular da empresa, ante o AR negativo de citação (fl. 13) e a declaração colhida constatando a inatividade da executada junto ao CNPJ (fl. 28) há que se ter em conta o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça acerca da necessidade deste fato ser certificado por Oficial de Justiça. 3. No caso, não houve nenhuma tentativa de citação da empresa executada por Oficial de Justiça, motivo pelo qual não está caracterizada a dissolução irregular da empresa executada e, por conseguinte, inaplicável a Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça que autoriza o redirecionamento da execução fiscal. 4. Não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

(APELREEX 05252345419984036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014 ..FONTE PUBLICACAO:.)

..EMEN: EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido.

*..EMEN:
(AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2009 ..DTPB:.)*

..EMEN:

(AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2009 ..DTPB:.)

No presente caso, observo que não há nos autos nenhuma prova do abuso de direito capaz de ensejar o redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada, pelo contrário, a empresa foi devidamente citada por meio de AR (fl. 7), tendo-se, inclusive, procedido à penhora de seus bens (fl. 11 verso).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo e, de ofício, reconheço a ilegitimidade passiva *ad causam* dos sócios.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030995-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030995-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : LABORGRAF ARTES GRAFICAS S/A
ADVOGADO : SP069135 JOSE FRANCISCO SIQUEIRA NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : CLAUDIA BENETTI BELMONTE
ADVOGADO : SP099190 ALICE RABELO ANDRADE e outro
PARTE RÉ : GODUBIN BELMONTE e outros
: HEITOR WALTER BOTTARO
: FABIO LAUREIRO BOTTARO

ORIGEM : IZABEL LAREIRO BOTTARO
No. ORIG. : ESMERALDA FRANCO BELMONTE
: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 00101860520044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Laborgraf Artes Gráficas Ltda. contra decisão que indeferiu pedido de substituição do bem penhorado.

Sustenta que o bem oferecido à penhora cumpre os requisitos para a substituição e que representa menor onerosidade ao executado, nos termos do artigo 620, do Código de Processo Civil.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Observo das cópias juntadas ao instrumento, que, de fato, não se verifica razão plausível para o deferimento da substituição do bem.

Primeiramente porque o imóvel já tinha sido penhorado há aproximadamente 6 anos, sem qualquer impugnação por parte do executado, que somente veio a fazê-lo quando o bem estava prestes a ser levado a leilão.

Em segundo lugar, como assinalou a Procuradoria Regional da República à fl. 490, é de se considerar que não consta dos autos a matrícula do imóvel oferecido em substituição, impossibilitando a Fazenda de melhor avaliar o pedido, sem que se possa saber ao menos quem é efetivamente o proprietário do bem.

Nesse prisma, entendo razoável a negativa da União Federal.

É certo que o artigo 620, do Código de Processo Civil, estipula a regra de que, quando possível, a execução deve se dar do modo menos gravoso para o devedor. No entanto, tal norma não pode servir como medida que dificulte a execução, mas sim como garantia do executado que assegure o modo menos gravoso diante de duas ou mais possibilidades igualmente úteis à satisfação do crédito, o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se. Após decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031554-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031554-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MONICA MONTEFORT WYSLING
ADVOGADO : SP131757 JOSE RUBEN MARONE
CODINOME : MONICA WYSLING BIANCHI DE ANDRADE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : CONSTRUTORA WYSLING GOMES LTDA massa falida e outro
: PAULO WYSLING espolio
REPRESENTANTE : MONICA MONTEFORT WYSLING
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00018100619994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto por Mônica Montefort Wysling (codinome: Mônica Wysling Bianchi de Andrade) contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo a ora agravante no polo passivo da execução fiscal.

Argumenta que a questão relativa à ilegitimidade passiva *ad causam* por ser matéria de ordem pública não está abarcada pela coisa julgada.

Sustenta que não restou provado nos autos a prática de qualquer ato que pudesse ensejar a responsabilidade da agravante, nos moldes do artigo 135, do Código Tributário Nacional, aduzindo, ainda, que o artigo 13, da Lei 8.620/93 foi declarado inconstitucional.

Além disso, afirma que a agravante se retirou da sociedade em 05/11/1997, conforme ficha cadastral da JUCESP, quando não havia qualquer dissolução da empresa.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, embora a questão atinente à legitimidade passiva *ad causam* seja matéria de ordem pública e possa ser arguida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, isso não quer dizer que ela possa ser alegada a todo o momento irrestritamente, mesmo após decisão transitada em julgado, sob pena de se criar verdadeiro tumulto processual.

In casu, a ora agravante, após ser citada, opôs exceção de pré-executividade, alegando sua ilegitimidade passiva, que, todavia foi rejeitada, ensejando a interposição de agravo de instrumento (autos n. 0006213-61.2004.4.03.0000), ao qual se negou provimento.

Posteriormente, o Juízo *a quo* excluiu *ex officio* a ora agravante do polo passivo da execução fiscal, razão pela qual a União Federal interpôs agravo de instrumento (processo n. 0040301-86.2008.4.03.0000). Tal recurso foi julgado procedente, reconhecendo-se a legitimidade passiva dos corresponsáveis.

Assim, a ora agravante Mônica opôs novamente exceção de pré-executividade, alegando mais uma vez a sua ilegitimidade *ad causam*.

Portanto, em princípio, o recurso é descabido, dada as inúmeras decisões anteriores a respeito do mesmo tema. Ainda que se considere que as matérias de ordem pública não se sujeitam à preclusão ou mesmo à coisa julgada, certo é que também não podem servir de instrumento para impedir o bom desenrolar do processo e muito menos a abalar a segurança jurídica.

Note-se que a alegação irrestrita de matérias de ordem pública pode acabar gerando um círculo vicioso de inclusão e exclusão da parte no polo passivo, o que pouco contribui para a efetividade do processo.

Desse modo, entendo que a análise da ilegitimidade passiva, nos casos em que a matéria já se encontra preclusa, sem que haja ocorrido o trânsito em julgado, deve ser feita apenas se se tratar de uma violação muito evidente.

Na hipótese dos autos, verifico que a empresa executada teve sua falência decretada em 11/08/1998 e a execução fiscal foi proposta em janeiro de 1999, sendo que o redirecionamento da execução aos sócios se deu em 01/12/1999.

Nesse prisma, observo que a inclusão dos sócios no polo passivo da execução é indevida desde a origem do processo, já que a falência constitui forma regular de dissolução da sociedade e não consta dos autos nenhuma prova de abuso da personalidade jurídica, sendo certo que a extração direta do título executivo não tem mais respaldo normativo ante a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei 8.620/1993.

Ante o exposto, defiro a liminar para determinar a exclusão dos sócios do polo passivo da lide.

Intimem-se. Vista para contrarrazões.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031555-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031555-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : PAULO WYSLING espolio
ADVOGADO : SP131757 JOSE RUBEN MARONE e outro
REPRESENTANTE : MONICA MONTEFORT WYSLING
ADVOGADO : SP131757 JOSE RUBEN MARONE
CODINOME : MONICA WYSLING BIANCHI DE ANDRADE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : CONSTRUTORA WYSLING GOMES LTDA Falido(a)
ADVOGADO : SP131757 JOSE RUBEN MARONE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00018100619994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de liminar interposto pelo espólio de Paulo Wysling, representado por Mônica Montefort Wysling (codinome: Mônica Wysling Bianchi de Andrade), contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo a ora agravante no polo passivo da execução fiscal.

Argumenta que a questão relativa à ilegitimidade passiva *ad causam* por ser matéria de ordem pública não está abarcada pela coisa julgada.

Sustenta que não restou provado nos autos a prática de qualquer ato que pudesse ensejar a responsabilidade da agravante, nos moldes do artigo 135, do Código Tributário Nacional, aduzindo, ainda, que o artigo 13, da Lei 8.620/93 foi declarado inconstitucional.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, embora a questão atinente à legitimidade passiva *ad causam* seja matéria de ordem pública e possa ser arguida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, isso não quer dizer que ela possa ser alegada a todo o momento irrestritamente, mesmo após decisão transitada em julgado, sob pena de se criar verdadeiro tumulto processual.

In casu, o Juízo *a quo* excluiu *ex officio* o ora agravante do polo passivo da execução fiscal, razão pela qual a União Federal interpôs agravo de instrumento (processo n. 0040301-86.2008.4.03.0000). Tal recurso foi julgado procedente, reconhecendo-se a legitimidade passiva dos corresponsáveis.

Assim, o ora agravante opôs exceção de pré-executividade, alegando a sua ilegitimidade *ad causam*.

Portanto, em princípio, o recurso é descabido, dada as inúmeras decisões anteriores a respeito do mesmo tema.

Ainda que se considere que as matérias de ordem pública não se sujeitam à preclusão ou mesmo à coisa julgada, certo é que também não podem servir de instrumento para impedir o bom desenrolar do processo e muito menos a abalar a segurança jurídica.

Note-se que a alegação irrestrita de matérias de ordem pública pode acabar gerando um círculo vicioso de inclusão e exclusão da parte no polo passivo, o que pouco contribui para a efetividade do processo.

Desse modo, entendo que a análise da ilegitimidade passiva, nos casos em que a matéria já se encontra preclusa, sem que haja ocorrido o trânsito em julgado, deve ser feita apenas se se tratar de uma violação muito evidente.

Na hipótese dos autos, verifico que a empresa executada teve sua falência decretada em 11/08/1998 e a execução fiscal foi proposta em janeiro de 1999, sendo que o redirecionamento da execução aos sócios se deu em 01/12/1999.

Nesse prisma, observo que a inclusão dos sócios no polo passivo da execução é indevida desde a origem do processo, já que a falência constitui forma regular de dissolução da sociedade e não consta dos autos nenhuma prova de abuso da personalidade jurídica, sendo certo que a extração direta do título executivo não tem mais respaldo normativo ante a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do artigo 13, da Lei 8.620/1993.

Ante o exposto, defiro a liminar para determinar a exclusão dos sócios do polo passivo da lide.

Intimem-se. Vista para contrarrazões.

São Paulo, 12 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017493-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017493-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SERVIÇO SOCIAL DA IND/ DO PAPEL PAPELÃO E CORTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO SEPACO
ADVOGADO : SP086075 MARIA EIKO HIRATA e outro
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Caixa Econômica Federal - CEF
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00162470220024036100 4 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Decisão agravada: Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Serviço Social da Indústria do Papel, Papelão e Cortiça do Estado de São Paulo - SEPACO contra decisão que, nos autos de Mandado de Segurança, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, instituídas pelos artigos 1º e 2º da LC 110/2001, já em fase de liquidação de sentença, homologou os cálculos da CEF às fls. 1.053/1.070 dos autos originários, bem como determinou à mesma a conversão do valor de R\$ 576.344,46 ao FGTS.

A agravante aduz, em síntese, que há evidente e inequívoca demonstração de erros materiais nos cálculos a justificar a suspensão da decisão recorrida.

Requer ainda, sejam homologados os cálculos apresentados às fls. 831 e seguintes dos atos principais, pois que ali expressos os valores detalhadamente descritos como contribuições resultantes da exação oriunda do artigo 2º da LC 110/2001.

Às fls. 181/182 foi deferido o pedido de efeito suspensivo da decisão agravada.

Intimada, a Procuradoria Regional da Fazenda Nacional requereu a intimação da Caixa Econômica Federal (fls. 185).

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta pela CEF, conforme certidão de fl. 192.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, §1º-A, do CPC, com esteio na jurisprudência pátria.

No caso em exame, a decisão interlocutória homologou os cálculos apresentados pela CEF às fls. 1.053/1.070 (autos originários), em que se constata a alegação de que não foi possível isentar a totalidade dos encargos haja

vista presença de depósitos judiciais efetuados fora do prazo em relação à guia do FGTS, totalizando o valor de R\$ 576.344,46 a ser vertido ao FGTS, tendo o Agravante discordado dos mesmos, eis que não representam os cálculos apresentados em planilha pela CEF às fls. 831/841 dos autos principais, cujos valores representam a exação do artigo 2º da LC 110/2001, para as guias recolhidas por GFIP e por GRFC atualizados até 02/07/2012.

Desta forma, não havendo concordância entre as partes com relação ao valor exequendo, para a correto cálculo do valor devido deve ser feita a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

Isto porque, é lícito ao Magistrado socorrer-se do serviço de apoio da Contadoria Judicial para dirimir controvérsia acerca de eventuais erros nos cálculos exequendos, sendo os cálculos elaborados pelo Contador do Juízo fruto da orientação oficial de procedimento para cálculos na Justiça Federal e, portanto, devem prevalecer quando houver divergência entre as partes.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. CABIMENTO.

I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida.

II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o Juízo encaminhou os autos à contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.

III - Ressalte-se que a contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes.

IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela contadoria e extinguiu a execução.

V - Apelo improvido."

(TRF - 3ª Região, AC 97.03.050759-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 29/01/2008, DJU 15/02/2008, p. 1371)

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de reformar a r. decisão agravada e determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para a conferência dos cálculos apresentados pelas partes.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019693-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019693-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: MARCELO ANTONIO DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP181949 GUSTAVO ALEXANDRE RODANTE BUISSA
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: FORBRAS IND/ E COM/ DE FORMULARIOS LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	: 00031166919998260189 A Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcelo Antônio de Carvalho contra decisão que desfez sua arrematação sob o fundamento do artigo 694, §1º, inciso II, do CPC e acolheu o pedido formulado por Fábio Roberto Sgotti para determinar a expedição de Mandado de Cancelamento do Registro da Penhora incidente sobre o imóvel registrado na matrícula nº 26.305 do Cartório de Registro de Imóveis de Fernandópolis - SP.

Aduz o agravante, em síntese, que sua arrematação é anterior, perfeita, acabada e irretratável. Afirma, ainda, que o objeto arrematado foi parcelado em 60 (sessenta) pagamentos. O primeiro foi realizado no ato da arrematação e os posteriores foram vinculados à expedição da carta de arrematação, documento que nunca foi expedido, embora diversas vezes solicitado, razão pela qual não foram realizados os pagamentos restantes. Requer, por fim, a procedência do presente recurso no sentido de afastar a decisão que desfez sua arrematação.

Tutela antecipada recursal indeferida, conforme decisão de fls. 342/342v.

Devidamente intimado, o interessado Fabio Roberto Sgotti se manifestou nos autos defendendo a manutenção a decisão recorrida. Alega que a segunda arrematação foi julgada perfeita, acabada e irretratável, já decorrido o prazo para interposição de Embargos ou qualquer outro recurso por terceiros. Informa a expedição, no seu caso, de carta de arrematação e mandado de imissão de Posse, além do pagamento do valor total da aquisição, comissão do leiloeiro, custas processuais e ITBI.

A União Federal apresentou contraminuta às fls. 362/363, pugnando pela manutenção da decisão recorrida e o conseqüente improvimento do presente Agravo de Instrumento.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Conforme relatado, a hipótese dos autos está relacionada à dupla arrematação ocorrida em um mesmo bem imóvel, firmadas em juízos e épocas distintas.

Na primeira, firmada pelo agravante em 2005 por R\$ 39.900,00 (trinta e nove mil e novecentos reais), o valor da arrematação deveria ter sido pago em 60 (sessenta) parcelas de R\$ 665,00 (seiscentos e sessenta e cinco reais), condicionando o pagamento da 2ª parcela à expedição da carta de arrematação, documento que nunca chegou a ser expedido, motivo pelo qual, segundo o recorrente, só foi pago a primeira prestação.

Na segunda, realizada por Fábio Roberto Sgotti em 2011, o preço foi pago à vista no valor de R\$ 66.500,00 (sessenta e seis mil e quinhentos reais) e as quantias relacionadas às custas processuais, comissão do leiloeiro e ITBI foram quitados. A Carta de Arrematação foi retirada e devidamente registrada em cartório, sendo o mesmo já imitado na posse do imóvel.

É cediço, nos termos do art. 1.245 do Código Civil, que somente é possível falar em transferência efetiva de propriedade quando do registro imobiliário do título translativo. Tal ato obedece a uma prioridade, seguindo uma ordem de apresentação, conhecida como prenotação. *Ipsis Litteris*:

"Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

§ 1. Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel.

§ 2. Enquanto não se promover, por meio e ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel."

Tratando-se de arrematação judicial de bem imóvel, o título translativo necessário para a transferência de

propriedade é a carta de arrematação, a qual deve ser levada ao oficial de registro de imóvel e devidamente transcrita.

Na hipótese dos autos, ocorrida a indesejada dupla arrematação do mesmo bem, entendo que deve prevalecer a que primeiro promoveu o registro, em cartório, da carta de arrematação, momento no qual surtiu seus efeitos *erga omnes*, com natural força atributiva de domínio e coberto de fé pública, como manifestação formal de verdade

Deve-se atentar, ainda, a boa-fé do segundo adquirente que procedeu a arrematação do bem com pagamento à vista, não sendo exigível o conhecimento quanto a anterior arrematação não levada a registro.

Em comentários ao artigo 694 do CPC, Teothonio Negrão ("Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", 46ª ed, São Paulo, Saraiva, p. 893), traz elucidativos argumentos e julgados sobre a matéria em questão:

Havendo duas praças do mesmo bem, em processos distintos de execução, prevalece a carta de arrematação ou de adjudicação registrada em primeiro lugar (Lex-JTA 141157). "A carta de arrematação é o título de domínio, mas este só se transfere com o registro daquela no Cartório de Registro de imóveis" (STJ-2ª Seção, CC 105.386, Min. Sidnei Beneti, j. 8.9.10, DJ 15.9.10).

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido:

RECURSOS ESPECIAIS - AÇÃO ORDINÁRIA DE NULIDADE DE REGISTROS IMOBILIÁRIOS - IMÓVEL PENHORADO E ARREMATADO EM EXECUÇÃO FINDA, SEM O REGISTRO DOS RESPECTIVOS ATOS - POSTERIOR PENHORA E ARREMATACÃO DO MESMO BEM EM OUTRO PROCESSO EXECUTIVO, COM AS CORRELATAS TRANSCRIÇÕES NO ASSENTAMENTO IMOBILIÁRIO - TRANSMISSÃO A TERCEIROS DE BOA-FÉ - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM NO SENTIDO DE HAVER FRAUDE NA SEGUNDA ARREMATACÃO - MOTIVOS ELENCADOS PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS INIDÔNEOS - FRAUDE AFASTADA - PREVALÊNCIA DA SEGUNDA PENHORA E ARREMATACÃO POR ESTAREM DEVIDAMENTE REGISTRADAS NO CARTÓRIO IMOBILIÁRIO - TRANSMISSÃO DO BEM A TERCEIROS DE BOA-FÉ - MANUTENÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO - RECURSOS ESPECIAIS PARCIALMENTE PROVIDOS. (...) 2. Os motivos elencados pelas instâncias ordinárias para sustentar a ocorrência de fraude são insubsistentes, razão pela qual esta deve ser afastada. **Como é cediço, a boa-fé se presume, logo a má-fé deve ser devidamente evidenciada nos autos.** Da análise da sentença e do acórdão impugnado não se encontram circunstâncias que possam assinalar a má-fé da segunda arrematante ou dos ora recorrentes, todos co-réus na presente ação. **2.1. Não se pode imputar como irregular a segunda arrematação, porque o descaso da primeira arrematante em não registrar a penhora, bem como a sua carta de arrematação possibilitou o processamento de posterior procedimento executivo sobre o mesmo bem, no qual foram observadas todas as cautelas registrais.** **2.2. Sendo assim, é a segunda arrematante a legítima proprietária do bem, pois ela procedeu ao registro de sua carta de arrematação (expedida no dia 05.11.1998), na data de 15.12.1998, enquanto a primeira arrematante, possuindo semelhante documento desde o dia 30.01.1996, não efetuou o devido registro.** 2.3. Portanto, os recorrentes, terceiros adquirentes de boa-fé, confiantes no registro imobiliário, não podem ser prejudicados por nulidade, ainda que eventual, ocorrida no anterior título aquisitivo de propriedade, mormente, quando a cadeia dominial se mostra hígida. 3. Da análise dos autos, forçosa é a conclusão de inexistir fraude, porquanto os motivos elencados pela Corte precedente para justificar a sua ocorrência são inidôneos. Muito pelo contrário, ressaltando-se evidente que a segunda arrematante não detinha conhecimento sobre a primeira penhora e a arrematação promovida pela autora da ação, ora recorrida, porque tais atos não foram averbados na matrícula do imóvel. 4. Caberia à primeira arrematante ter no mínimo inscrito a penhora no registro imobiliário, a fim de que terceiros tomassem ciência da existência do ato construtivo judicial. Ao se descuidar de sua obrigação, a primeira arrematante, em verdade, dispensou a correspondente proteção legal, dando azo a que outro, legitimamente, penhorasse e arrematasse o aludido bem. 5. Penhora. Direito de prelação. Inaplicabilidade, ante a inexistência de concurso especial de credores. Na hipótese em análise, não se divisa a concomitância de execuções ao tempo da primeira penhora; mas, sim, a realização da segunda penhora após o pagamento do preço e do término da primeira ação executiva, razão pela qual não há como se invocar o direito de prelação para solucionar a controvérsia dos autos, sobretudo, por não constituir a penhora, de per si, direito de propriedade sobre a coisa penhorada, mas, apenas, preferência no recebimento do produto de sua expropriação, quando verificada a existência de execuções concomitantes sobre o mesmo bem, circunstância ausente na espécie. **6. A arrematação, como dito no art. 694, caput, do Código de Processo Civil, após a assinatura do auto, será considerada "perfeita, acabada e irretratável", contudo a eficácia destinada pelo**

referido dispositivo não pode se sobrepor a lógica posta pelo sistema registral brasileiro. Ou seja, pela matrícula do bem é que se toma conhecimento de eventuais gravames incidentes sobre ele e pelo registro do título é que se opera a transmissão da propriedade. Dar eficácia erga omnes a primeira arrematação não registrada desprestígia a confiança no registro e a boa-fé daqueles que nele confiam. 6.1. A estabilidade outorgada ao auto de arrematação pela fórmula "perfeita, acabada e irretratável" não é infensa ao tratamento ordinário dado aos negócios jurídicos, pois "aperfeiçoada a arrematação, com a lavratura do auto, resta materializada causa de transferência da propriedade com todos os direitos que lhe são inerentes, ressalvados aqueles que dependem, por lei, de forma especial para aquisição." (REsp 833036/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 28/03/2011) 7. O registro imobiliário é o meio adequado para a transmissão da propriedade no sistema jurídico brasileiro. Não obstante a realização de negócio jurídico subjacente, somente por meio do registro se alcança a titularidade da propriedade. Assim o é porque o sistema registral constitui mecanismo de proteção da fé-pública e garantia da estabilidade do tráfico jurídico negocial. Precedentes. 7.1. A carta de arrematação é título hábil a promover a alteração da titularidade do registro imobiliário, nos termos dos arts. 532, III, do Código Civil de 1916, 167, I, n. 26, da Lei n. 6.015/73. 7.2. Dormientibus non succurrit jus. O comportamento descuidado da primeira arrematante não pode ser cancelado pelo Poder Judiciário, pois existindo duas cartas de arrematação sobre o mesmo imóvel, há de prevalecer aquela em que o exequente foi diligente na busca de seu direito, em detrimento do comportamento desatendo do outro credor. 7.3. Na hipótese em foco, a efetividade da primeira arrematação não é afastada em razão de equívoco judiciário ou ato de terceiro, mas por incúria da própria arrematante que deixou de efetuar o registro da penhora, bem como da carta de arrematação no cartório imobiliário. Assim, a prevalência da segunda arrematação não depõe contra a higidez do sistema, o qual se mostra eficaz na proteção dos direitos dos credores, desde que sejam observados os regramentos próprios. 8. Ademais, não se pode esquecer que os ora recorrentes, co-réus na ação ordinária, adquiriram o imóvel da segunda arrematante confiantes no registro imobiliário, logo são terceiros de boa-fé, pois, como já dito, a boa-fé se presume e não há nos autos elemento a evidenciar a má-fé destes. 9. Recursos especiais providos em parte, para julgar improcedente o pedido contido na exordial, invertendo-se os ônus sucumbenciais. (STJ - REsp: 1045258 MA 2008/0071046-8, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 26/11/2013, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/12/2013)

Assim, coaduno do entendimento de que, ocorrendo dupla alienação do mesmo imóvel, levada a efeito por órgãos jurisdicionais distintos, há de prevalecer aquela cuja carta de arrematação foi transcrita em primeiro lugar, porquanto, apenas nesta ocasião se tem por caracterizada a transferência do domínio, nos termos previstos no artigo 1.245 do Código Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023626-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023626-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ADALBERTO SAMPAIO
ADVOGADO : SP094582 MARIA IRACEMA DUTRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1137/3659

No. ORIG. : 00102484820144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Com base na argumentação e nos documentos apresentados no agravo de instrumento, não há elementos suficientes para apurar a razoabilidade do valor atribuído à causa pelo agravante, ou mesmo para avaliar a alteração empreendida na decisão agravada. Intime-se o agravante para demonstrar, com base em extratos de sua conta vinculada ao FGTS, o cálculo que fundamenta o pedido, sob pena de indeferimento do recurso.

São Paulo, 12 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029036-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029036-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
AGRAVADO(A) : SERGIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167656920144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação de ordinária de anulação de ato jurídico, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por SÉRGIO DOS SANTOS em face da Caixa Econômica Federal.

Decisão agravada: o MM. Juízo *a quo* concedeu a tutela antecipada, para suspender quaisquer atos da Ré com o objetivo de transmitir o imóvel a terceiro adquirente.

Agravante: CEF aduz que a decisão deve ser reformada, uma vez que lhe acarreta grave lesão e ao Sistema Financeiro da Habitação, haja vista que o imóvel em questão já foi objeto de consolidação da propriedade em seu favor desde 18/08/2014, após o mutuário ter sido notificado pessoalmente para purgar a mora e manteve-se inerte. Aduz, ainda, que o referido procedimento encontra-se previsto no contrato e na Lei 9.514/97.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido às fls.177/179.

Com contraminuta (fls. 181/192).

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da

propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

Dessa forma, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à agravada a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal, desde 18 de agosto de 2014, consoante se verifica do registro de matrícula do imóvel (fls. 58/63).

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO

FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716 / DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para o fim de revogar a decisão agravada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001617-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001617-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : COOPERATIVA MISTA DE PESCA NIPO BRASILEIRA
ADVOGADO : SP120787 ALEXANDRE CIAGLIA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098743220144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Cooperativa Mista de Pesca Nipo Brasileira** em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos do mandado de segurança, impetrado em face do Gerente Regional da Secretaria do Patrimônio da União no Estado de São Paulo, objetivando que a autoridade coatora cancele a cobrança das taxas de ocupação, referentes aos exercícios 2006 e 2007, diante da ocorrência da prescrição do crédito, indeferiu a medida liminar requerida, pela ausência de seus pressupostos.

Em sua minuta, a parte agravante pugna pela reforma da decisão agravada, aduzindo, em apertada síntese, que o

crédito em cobrança está prescrito.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sendo que a matéria foi apreciada sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Com efeito, o prazo prescricional, para a cobrança do laudêmio, é de cinco anos, independentemente do período considerado.

Por outro lado, os créditos anteriores à edição da Lei nº. 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº. 20.910/32 ou 47 da Lei nº. 9.636/98). Nesse sentido: *"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. PRAZO QUINQUENAL. LEI 10.852/2004. PRAZO DECENAL MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O prazo prescricional, para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, é de cinco anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998, se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à citada lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo encartado no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 944.126/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/02/2010; AgRg no REsp 1035822/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 18/02/2010; REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2009; REsp 1063274/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 04/08/2009; EREsp 961064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/08/2009. 2. A relação de direito material que enseja o pagamento da taxa de ocupação de terrenos de marinha é regida pelo Direito Administrativo, por isso que inaplicável a prescrição delineada no Código Civil. 3. O art. 47 da Lei 9.636/98, na sua evolução legislativa, assim dispunha: Redação original: "Art. 47. Prescrevem em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais. Parágrafo único. Para efeito da caducidade de que trata o art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, serão considerados também os débitos alcançados pela prescrição." Redação conferida pela Lei 9.821/99: "Art. 47. Fica sujeita ao prazo de decadência de cinco anos a constituição, mediante lançamento, de créditos originados em receitas patrimoniais, que se submeterão ao prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." Redação conferida pela Lei 10.852/2004: "Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos: I - decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei." 4. Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada: (a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32; (b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, instituiu a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito; (c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência; (d) conseqüentemente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98); (e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial*

para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento. 5. In casu, a exigência da taxa de ocupação de terrenos de marinha refere-se ao período compreendido entre 1991 a 2002, tendo sido o crédito constituído, mediante lançamento, em 05.11.2002 (fl. 13), e a execução proposta em 13.01.2004 (fl. 02) 6. As anuidades dos anos de 1990 a 1998 não se sujeitam à decadência, porquanto ainda não vigente a Lei 9.821/99, mas deveriam ser cobradas dentro do lapso temporal de cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 20/10/1998. 7. As anuidades relativas ao período de 1999 a 2002 sujeitam-se a prazos decadencial e prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esses quatro exercícios foram constituídos dentro do prazo legal de cinco anos (05.11.2002) e cobrados também no prazo de cinco anos a contar da constituição (13.01.2004), não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança. 8. Contudo, em sede de Recurso Especial exclusivo da Fazenda Nacional, impõe-se o não reconhecimento da prescrição dos créditos anteriores a 20/10/1998, sob pena de incorrer-se em reformatio in pejus. 9. Os créditos objeto de execução fiscal que não ostentam natureza tributária, como sói ser a taxa de ocupação de terrenos de marinha, têm como marco interruptivo da prescrição o despacho do Juiz que determina a citação, a teor do que dispõe o art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, sendo certo que a Lei de Execuções Fiscais é lei especial em relação ao art. 219 do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1180627/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/05/2010; REsp 1148455/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2009; e AgRg no Ag 1041976/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 07/11/2008. 10. É defeso ao julgador, em sede de remessa necessária, agravar a situação da Autarquia Federal, à luz da Súmula 45/STJ, mutatis mutandis, com mais razão erige-se o impedimento de fazê-lo, em sede de apelação interposta pela Fazenda Pública, por força do princípio da vedação da reformatio in pejus. Precedentes desta Corte em hipóteses análogas: RESP 644700/PR, DJ de 15.03.2006; REsp 704698/PR, DJ de 16.10.2006 e REsp 806828/SC, DJ de 16.10.2006. 11. No caso sub examine não se denota o agravamento da situação da Fazenda Nacional, consoante se infere do excerto voto condutor do acórdão recorrido: "(...) o primeiro ponto dos aclaratórios se baseia na reformatio in pejus. O acórdão proferido, ao negar provimento à apelação, mantém os termos da sentença, portanto, reforma não houve. O relator apenas utilizou outra fundamentação para manter a decisão proferida, o que não implica em modificação da sentença" (fl. 75) 12. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 13. Recurso Especial provido, para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à instância ordinária para prosseguimento da execução. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."- grifei (STJ, Primeira Seção, RESP nº. 1.133.696, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 17.12.2010) Como se percebe, o prazo prescricional quinquenal, após a edição da Lei 9.821/99, deve ser contado a partir do lançamento, conforme previsão legal.

No caso dos autos, consta dos documentos de fls. 80/81 que a constituição do crédito em comento, relativo aos exercícios de 2006 e 2007, se deu mediante lançamento (manual) na data de **14/04/2014**, portanto, não houve decurso do prazo prescricional.

Como bem pontuou o Magistrado de primeiro grau:

"Ora, se o lançamento foi realizado anteriormente a 2016 e 2017, respectivamente, não há que se falar em ocorrência de decadência para o respectivo lançamento. Ressalte-se que, diferentemente do que alega a impetrante, os dados constantes no campo "2" dos Darf's enviados com a cobrança das taxas de ocupação, dizem respeito tão somente ao fato gerador, ou seja, o período de apuração de 2006 e 2007 e, uma vez lançados em 14 abril de 2014, as cobranças ocorridas em maio de 2014 a que se refere a impetrante afasta qualquer alegação de prescrição."

Desse modo, não há falar em decadência nos termos do disposto no artigo 47, I, da Lei 9.696/98, na redação conferida pela Lei 10.852/2004, e tampouco há que se cogitar ser o caso de prescrição que, segundo o inciso II, somente deve ocorrer cinco anos contados do lançamento.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002401-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002401-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LIDERKRAFT IND/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP234179 ANNA LAURA GODOY RAMOS BRESSER e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00018359620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Linderkraft Indústria de Embalagens Ltda. contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução Fiscal de nº 0001835-96.2013.403.6127, negou a produção de prova pericial documental e patrimonial, apenas deferindo a contábil.

O agravante pretende a reforma da decisão, alegando, em apertada síntese, que os trabalhos técnicos requeridos são essenciais para comprovar que o Agravante possui gerência financeira e patrimonial própria e desvinculada de qualquer pessoa jurídica, bem como sede e sócios distintos da executada principal, demonstrando a ausência de sua participação em qualquer grupo econômico. Requer, por fim, a concessão de efeito suspensivo e a procedência do Agravo de Instrumento para que seja deferida a realização da perícia documental e patrimonial.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, conforme fundamentação a seguir.

O presente recurso objetiva, em seu mérito, o deferimento da produção de duas modalidades de provas periciais, solicitadas nos embargos à execução fiscal que tramitam em primeira instância. Compulsando os autos, observa-se que fora requerido pelo agravante, conforme fls. 394, *ipsis litteris*:

"64. Perícia documental para: a) Constatar se a empresa LIDERKRAFT era administrada pelos mesmos sócios da empresa PAULISPELL e se os objetos sociais são coincidentes, isto é, se ambas têm por fim social o mesmo objeto de empresa.

65. Perícia patrimonial para: a) Verificar se a LIDERKRAFT adquiriu, utilizou ou, de alguma forma, teve a posse ou domínio útil de qualquer bem pertencente à PAULISTPELL."

Assim, apresentadas as referidas justificativas, a realização de perícia para comprovar os fatos mencionados é medida inútil e deve ser evitada em prol do princípio da economia processual, bem como em razão do disposto no art. 420, §único, inciso I, do CPC, segundo o qual a prova pericial não deverá ser produzida quando a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico.

A prova pericial, nesse sentido, como um dos meios de prova mais complexos e caros, deve ser reservada à

hipótese que se faça indispensável contar com o auxílio do *expert*. A análise dos contratos sociais das empresas para verificar quem seriam os sócios administradores ou quais seriam os objetos sociais não depende de qualquer conhecimento técnico especializado.

De outro polo, cabe ao magistrado, condutor do processo, avaliar as circunstâncias do caso concreto e verificar se a produção de prova é necessária ao deslinde do feito. Tendo o MM Juízo de primeiro grau procedido tal juízo e averiguando a desnecessidade da realização da prova pericial "documental e patrimonial", não há como reformar a decisão de piso, posto que a ele cabe indeferir as provas inúteis à análise da demanda.

Sobre o tema ensina Humberto Theodoro Júnior, em "Curso de Direito Processual Civil", 40ª edição, Volume I, Editora Forense, pág. 429:

"Por se tratar de prova especial, subordinada a requisitos específicos, a perícia só pode ser admitida, pelo juiz, quando a apuração do fato litigioso não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento. Somente haverá perícia, portanto, quando o exame do fato probando depender de conhecimentos técnicos ou especiais e essa prova, ainda, tiver utilidade, diante dos elementos disponíveis para exame."

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. I - O destinatário da prova é o juiz, cabendo a ele verificar a necessidade ou não da realização da perícia requerida pela parte, a fim de formar sua convicção a respeito da lide. II - Verificando o magistrado, em decisão fundamentada, que a prova requerida é despicienda, deverá indeferi-la, quando o fato sub judice independe desta prova para seu deslinde, ex vi do disposto nos artigos 330, I e 334, ambos do mencionado Codex. III - Do exame do instrumento, verifica-se que não restou com prova da de forma indelével a necessidade de produção de prova para o deslinde do feito. IV - agravo improvido.

(TRF - 3ª REGIÃO, 2ª Turma, AI 00753887920034030000, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DJU DATA:30/07/2004)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002757-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002757-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MMG CONSULTORIA E ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : SP253017 RODRIGO VENTANILHA DEVISATE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

PARTE RÉ : GUARANI FUTEBOL CLUBE
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
PARTE RÉ : JOSE CARLOS CABRINO e outro
: LUIZ ROBERTO ZINI
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071571320064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Não conheço da petição de fls. 539/547.

O leiloeiro, na qualidade de auxiliar da justiça, mandatário ou comissionário da autoridade judicial que o nomeou, do ponto de vista processual, não detém legitimidade para recorrer, tampouco para pleitear a reconsideração em recursos interpostos pelas partes legalmente autorizadas. Não há interesse jurídico que justifique sua intervenção, mas apenas econômico, pois pretende receber a remuneração pela prestação do serviço.

Cumpra-se o disposto na decisão de fls. 536/537, intimando-se os demais agravados para apresentar resposta no prazo legal.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003086-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003086-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : STEFAN WOLFGANG CAROTTA MULLER
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017112920154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO FEDERAL** em face de decisão interlocutória (fls. 172/180), a qual deferiu o pedido de concessão de medida liminar em mandado de segurança e determinou a suspensão dos efeitos do ato de convocação do agravado para prestar serviço militar obrigatório.

Em suas razões recursais, a agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) preliminarmente, é inviável a concessão de medida liminar de cunho satisfativo, porquanto equivale à antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional; (ii) a

decisão recorrida viola o disposto no artigo 1º, §3º, da Lei nº 8.437/92; (iii) a presunção de constitucionalidade e de legitimidade importa na ausência de direito líquido e certo do recorrido; (iv) as Leis nº 4.375/64 e nº 5.292/67 - consideradas as alterações legislativas operadas pela Lei nº 12.336/2010 - permitem a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários beneficiados com Certificado de Dispensa de Incorporação (CDI), inclusive aqueles dispensados por excesso de contingente; (v) nos termos da Lei nº 5.292/67 e do Decreto nº 63.704/68, a concessão de dispensa ou de adiamento do Serviço Militar Obrigatório não impede que bacharéis em Medicina sejam convocados a prestá-lo em momento posterior à conclusão do curso de nível superior, até o limite de idade de 38 anos; (vi) a presença de médicos nas Forças Armadas é essencial para que se viabilize o exercício de suas prerrogativas constitucionais, sobretudo em relação ao direito à saúde, conforme o artigo 196 da Constituição Federal de 1988 e o artigo 50 do Estatuto dos Militares; (vii) com o advento da Lei nº 12.336/2010, a jurisprudência anteriormente firmada pelo Superior Tribunal de Justiça deve ser afastada; (viii) conforme o artigo 4º da supracitada legislação, é possível convocar aqueles indivíduos dispensados antes da conclusão de curso de Medicina mas convocados após a conclusão dele; (ix) a discussão em comento foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento dos embargos declaratórios no Recurso Especial repetitivo nº 1.186.513/RS, no sentido de os estudantes da categoria MFDV dispensados antes do advento da Lei nº 12.336/2010 poderem ser convocados em momento posterior ao advento dessa legislação, em 26/10/2010; (x) *in casu*, o agravado colou grau em 2014, o que está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça; (xi) caso não se conceda efeito suspensivo à decisão agravada, corre-se grande risco de lesão grave e de difícil reparação ao interesse público, para que se atendam interesses particulares.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o presente recurso é manifestamente inadmissível.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou, no julgamento do REsp nº 1.186.513/RS, o seguinte entendimento, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. 2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010. 3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201000550610, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:29/04/2011 ..DTPB:.)".

Por meio desse acórdão, compreende-se que aqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010 não podem ser reconvocados, após concluírem cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. *In casu*, o agravado, embora dispensado em 11/12/2007 - tendo obtido o Certificado de Dispensa de Incorporação (CDI) - foi objeto de nova convocação em 07/10/2014, logo após formar-se em Medicina (fl. 53).

Dado que a dispensa do agravado por excesso de contingente se deu em data anterior à vigência da nova redação dada pela Lei nº 12.336/2010 ao artigo 4º da Lei nº 5.292/67, essa modificação não pode ser aplicada ao presente caso, em respeito ao ato jurídico perfeito e à segurança jurídica. Diante do devido respeito à aplicação do direito no tempo (*tempus regit actum*), deve ser aplicada a nova disciplina legal às dispensas e às convocações realizadas a partir de sua vigência. Não pode a lei nova retroagir para que incida sobre fatos pretéritos, conforme princípio da irretroatividade das leis.

Além disso, não merece prosperar a tese de que a Lei nº 12.336/2010 deve alcançar a todos aqueles cuja colação de grau ocorreu após sua edição - a partir de 26/10/2010 -, porquanto essa interpretação viola os princípios do ato jurídico perfeito, da irretroatividade das leis e da garantia constitucional do direito adquirido, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal de 1988.

A controvérsia presentes nestes autos encontra-se, atualmente, sob julgamento no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu repercussão geral ao Agravo de Instrumento nº 838.194. Dessa forma, enquanto não houver julgamento definitivo do referido recurso, deverá prevalecer o posicionamento de que a Lei n.º 12.336/10 se aplica apenas àqueles que foram dispensados após o seu advento.

Nesse sentido, posiciona-se o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - ÁREA DA SAÚDE - INSURGÊNCIA CONTRA ORIENTAÇÃO FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC - APLICAÇÃO DE MULTA - ART. 557, § 2º, DO CPC. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. Matéria apreciada pela 1ª Seção no REsp 1.186.513/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 2. Insurgindo-se a agravante contra o mérito de julgamento proferido sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, máxime se assim já indicado na decisão agravada, faz-se de rigor a imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 3. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa de cinco por cento do valor corrigido da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. ..EMEN: (AGRESP 201200377100, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/06/2013 ..DTPB:.)".

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE RESIDENTE EM MUNICÍPIO NÃO TRIBUTÁRIO DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA. IMPOSSIBILIDADE DE CONVOCAÇÃO POSTERIOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. A jurisprudência desta Corte assentou a orientação de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente, ou por residirem em Município não tributário, não estão sujeitos à prestação do Serviço Militar obrigatório após a conclusão do curso superior. 3. Precedentes: AgRg no REsp. 995.175/SC, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES, DJe 16.11.2010; AgRg no Ag 1318795/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 14.10.2010 e AgRg no REsp. 1122941/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 30.8.2010. 4. Agravo Regimental da UNIÃO FEDERAL desprovido. ..EMEN: (AGARESP 201200250769, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/10/2012 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. ESTUDANTE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONCLUSÃO DO CURSO DE MEDICINA. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. ANÁLISE DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.186.513/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ 8/2008, firmou entendimento no sentido de que "Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967". 2. Tendo que vista que a insurgência gira em torno de questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, conforme determinado pela Primeira Seção do STJ, aplica-se ao caso a multa do art. 557, § 2º, do CPC, no montante de 1% sobre o valor da causa. 3. É impossível a pretendida análise de artigos e princípios da Constituição Federal, uma vez que a apreciação de suposta ofensa a preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201200928743, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2012 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. POSTERIOR CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O presente recurso discute a aplicação do art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos casos de dispensa do serviço militar por excesso de contingente. 2. Na assentada de 14.3.2011, a Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1.186.513/RS, consolidou o entendimento de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório,

sendo compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/1967. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGA 201002091530, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/06/2012 ..DTPB:.)".

Ainda, é jurisprudência deste Tribunal, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCESSO DE CONTINGENTE. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. IV - A Jurisprudência desta Corte entende que não é possível após a dispensa do impetrante de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina. V - É inequívoco que a nova redação do artigo 4º da Lei nº 5.292/67, dada pela Lei nº 12.336/2010, não alcança o impetrante, uma vez que foi dispensado por excesso de contingente em 2001, e essa norma entrou em vigor em 26/10/2010. VI - Agravo legal não provido. (AMS 00019630320134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)". (Grifo nosso)

Ante o exposto, **nego** seguimento ao presente agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, que se remetam os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003310-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003310-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A)	: GABRIEL FIGUEIREDO
ADVOGADO	: SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00012627120154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO FEDERAL** em face da r. decisão interlocutória (fls. 220/226), a qual deferiu o pedido de concessão de medida liminar em mandado de segurança e determinou a suspensão dos efeitos do ato de convocação do agravado para prestar serviço militar obrigatório.

Em suas razões recursais, a agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) preliminarmente, é inviável a concessão de medida liminar de cunho satisfativo, porquanto equivale à antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional; (ii) a decisão recorrida viola o disposto no artigo 1º, §3º, da Lei nº 8.437/92; (iii) a presunção de constitucionalidade e de legitimidade importa na ausência de direito líquido e certo do recorrido; (iv) as Leis nº 4.375/64 e nº 5.292/67 - consideradas as alterações legislativas operadas pela Lei nº 12.336/2010 - permitem a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários beneficiados com Certificado de Dispensa de Incorporação (CDI), inclusive aqueles dispensados por excesso de contingente; (v) nos termos da Lei nº 5.292/67 e do Decreto nº 63.704/68, a concessão de dispensa ou de adiamento do Serviço Militar Obrigatório não impede que bacharéis em Medicina sejam convocados a prestá-lo em momento posterior à conclusão do curso de nível superior, até o limite de idade de 38 anos; (vi) a presença de médicos nas Forças Armadas é essencial para que se viabilize o exercício de suas prerrogativas constitucionais, sobretudo em relação ao direito à saúde, conforme o artigo 196 da Constituição Federal de 1988 e o artigo 50 do Estatuto dos Militares; (vii) com o advento da Lei nº 12.336/2010, a jurisprudência anteriormente firmada pelo Superior Tribunal de Justiça deve ser afastada; (viii) conforme o artigo 4º da supracitada legislação, é possível convocar aqueles indivíduos dispensados antes da conclusão de curso de Medicina mas convocados após a conclusão dele; (ix) a discussão em comento foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento dos embargos declaratórios no Recurso Especial repetitivo nº 1.186.513/RS, no sentido de os estudantes da categoria MFDV dispensados antes do advento da Lei nº 12.336/2010 poderem ser convocados em momento posterior ao advento dessa legislação, em 26/10/2010; (x) *in casu*, o agravado colou grau em 2014, o que está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça; (xi) caso não se conceda efeito suspensivo à decisão agravada, corre-se grande risco de lesão grave e de difícil reparação ao interesse público, para que se atendam interesses particulares.

É o relatório. Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o presente recurso é manifestamente inadmissível.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou, no julgamento do REsp nº 1.186.513/RS, o seguinte entendimento, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. 2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010. 3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201000550610, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:29/04/2011 ..DTPB:..)".

Por meio desse acórdão, compreende-se que aqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010 não podem ser reconvocados, após concluírem cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. *In casu*, o agravado, embora dispensado em 06/09/2006 - tendo obtido o Certificado de Dispensa de Incorporação (CDI; fl. 81) - foi objeto de nova convocação em 04/11/2014, logo após formar-se em Medicina (fls. 59 e 70).

Dado que a dispensa do agravado por excesso de contingente se deu em data anterior à vigência da nova redação dada pela Lei nº 12.336/2010 ao artigo 4º da Lei nº 5.292/67, essa modificação não pode ser aplicada ao presente caso, em respeito ao ato jurídico perfeito e à segurança jurídica. Diante do devido respeito à aplicação do direito no tempo (*tempus regit actum*), deve ser aplicada a nova disciplina legal às dispensas e às convocações realizadas a partir de sua vigência. Não pode a lei nova retroagir para que incida sobre fatos pretéritos, conforme princípio da irretroatividade das leis.

Além disso, não merece prosperar a tese de que a Lei nº 12.336/2010 deve alcançar a todos aqueles cuja colação de grau ocorreu após sua edição - a partir de 26/10/2010 -, porquanto essa interpretação viola os princípios do ato jurídico perfeito, da irretroatividade das leis e da garantia constitucional do direito adquirido, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal de 1988.

A controvérsia presentes nestes autos encontra-se, atualmente, sob julgamento no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu repercussão geral ao Agravo de Instrumento nº 838.194. Dessa forma, enquanto não houver julgamento definitivo do referido recurso, deverá prevalecer o posicionamento de que a Lei nº 12.336/10 se aplica apenas àqueles que foram dispensados após o seu advento.

Nesse sentido, posiciona-se o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - ÁREA DA SAÚDE - INSURGÊNCIA CONTRA ORIENTAÇÃO FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC - APLICAÇÃO DE MULTA - ART. 557, § 2º, DO CPC. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. Matéria apreciada pela 1ª Seção no REsp 1.186.513/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 2. Insurgindo-se a agravante contra o mérito de julgamento proferido sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, máxime se assim já indicado na decisão agravada, faz-se de rigor a imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 3. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa de cinco por cento do valor corrigido da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. ..EMEN: (AGRESP 201200377100, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/06/2013 ..DTPB:.)".

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE RESIDENTE EM MUNICÍPIO NÃO TRIBUTÁRIO DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA. IMPOSSIBILIDADE DE CONVOCAÇÃO POSTERIOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. A jurisprudência desta Corte assentou a orientação de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente, ou por residirem em Município não tributário, não estão sujeitos à prestação do Serviço Militar obrigatório após a conclusão do curso superior. 3. Precedentes: AgRg no REsp. 995.175/SC, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES, DJe 16.11.2010; AgRg no Ag 1318795/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 14.10.2010 e AgRg no REsp. 1122941/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 30.8.2010. 4. Agravo Regimental da UNIÃO FEDERAL desprovido. ..EMEN: (AGARESP 201200250769, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/10/2012 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. ESTUDANTE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONCLUSÃO DO CURSO DE MEDICINA. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. ANÁLISE DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.186.513/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ 8/2008, firmou entendimento no sentido de que "Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967". 2. Tendo que vista que a insurgência gira em torno de questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, conforme determinado pela Primeira Seção do STJ, aplica-se ao caso a multa do art. 557, § 2º, do CPC, no montante de 1% sobre o valor da causa. 3. É

impossível a pretendida análise de artigos e princípios da Constituição Federal, uma vez que a apreciação de suposta ofensa a preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201200928743, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2012 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. POSTERIOR CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O presente recurso discute a aplicação do art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos casos de dispensa do serviço militar por excesso de contingente. 2. Na assentada de 14.3.2011, a Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1.186.513/RS, consolidou o entendimento de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/1967. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGA 201002091530, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/06/2012 ..DTPB:.)".

Ainda, é jurisprudência deste Tribunal, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCESSO DE CONTINGENTE. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. IV - A Jurisprudência desta Corte entende que não é possível após a dispensa do impetrante de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina. V - É inequívoco que a nova redação do artigo 4º da Lei nº 5.292/67, dada pela Lei nº 12.336/2010, não alcança o impetrante, uma vez que foi dispensado por excesso de contingente em 2001, e essa norma entrou em vigor em 26/10/2010. VI - Agravo legal não provido. (AMS 00019630320134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)". (Grifo nosso)

Ante o exposto, **nego** seguimento ao presente agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, que se remetam os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003447-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003447-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
AGRAVADO(A) : MARCOS VITAL PEREIRA e outros
: MARIA APARECIDA DOS SANTOS
: MARIA APARECIDA PIAUI
: MARIA DE FATIMA KETELHUT JORDAO
ADVOGADO : SP279986 HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00015896320134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: nos autos de ação ordinária de indenização securitária, promovida por MARCOS VITAL PEREIRA e outros em face de Bradesco Seguros S/A, versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH.

Decisão agravada: o MM. Juízo *a quo* excluiu a CEF do polo passivo da lide, reconhecendo a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito e, conseqüentemente, determinou a remessa dos autos à 1ª Vara da Comarca de Andradina/SP (fls. 27/34).

Agravante: Bradesco Seguros S/A pretende a reforma da decisão, ao argumento, em síntese, que a intervenção da Caixa Econômica Federal se faz imperiosa, devendo, portanto, os autos serem mantidos na Justiça Federal. Requer seja concedido o efeito suspensivo ao presente recurso.

É o breve relatório. Decido.

Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, vislumbro presentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

O Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a

existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Ressalte-se que nem sempre haverá comprometimento de recursos do FCVS quando se tratar de apólice pública, mas apenas nas situações em que houver déficit do Seguro Habitacional do SFH.

Entretanto, tal possibilidade não é remota como se cogitava à época do julgado do STJ, razão pela qual entendo que a alegação de que a cobertura securitária dar-se-á com recursos do FCVS, com exaurimento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal.

A corroborar tal posicionamento, colaciono o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEI Nº 7.682/88. APÓLICE PÚBLICA GARANTIDA PELO FCVS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - A matéria controvertida no presente agravo de instrumento foi objeto de análise pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça que, ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, pelo regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. O STJ até o presente momento vem considerando que o eventual interesse jurídico da CEF só é possível para os contratos firmados no período compreendido entre 02.12.1988 a 29.12.2009. Mesmo para o período apontado, se, por um lado, é certo que não haveria interesse jurídico da CEF nos casos em que se discute apólice privada (Ramo 68), por outro lado, a presença de apólice pública com cobertura do FCVS (Ramo 66), não seria critério suficiente para configurar o interesse jurídico da CEF para ingressar na lide como assistente simples. IV - Para tanto seria necessário, ainda, que a CEF provasse o comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA. Tal entendimento se sustentaria na percepção de que a referida subconta (FESA), composta de capital privado, seria superavitária, o que tornaria remota a possibilidade de utilização de recursos do FCVS. Na mesma linha de raciocínio, a própria utilização dos recursos do FESA não seria a regra, uma vez que só seria possível após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais também seriam superavitários. V - Não obstante o referido entendimento, verifica-se que a hipótese de comprometimento de recursos do FCVS não é remota como se supunha à época da decisão do STJ. De toda sorte, alterando posicionamento anterior, adoto o entendimento segundo o qual a própria alegação de que a cobertura securitária dar-se-ia com recursos do FCVS, com o esgotamento da reserva técnica do FESA, deve ser dirimida pela Justiça Federal, por envolver questão de interesse da empresa pública

federal. VI - Segundo as informações constantes nos autos o contrato foi assinado em 02.01.1992, com cobertura do FCVS, restando configurado o interesse jurídico da CEF e a competência da Justiça Federal. VII - A ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Segundo jurisprudência do STJ, a União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico. Não é necessária a presença da União nas causas sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, porque, com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH, a competência para gerir o Fundo passou à Caixa Econômica Federal - CEF. VII - Agravo legal a que se nega provimento. (AI 00215082620134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **defiro** o pedido de efeito suspensivo, para manter a Caixa Econômica Federal no polo passivo da demanda, na qualidade de assistente simples, que deverá permanecer perante o MM. Juízo *a quo*, até o julgamento de mérito do presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para resposta, a teor do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003615-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003615-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP281612A MILTON LUIZ CLEVE KUSTER e outro
AGRAVADO(A) : ANTONIA FRIAS KIILL e outros
: MATEUS SATURNINO DA SILVA
: MARLI DE FATIMA VEANHOLI
: DONIZETE APARECIDO LISBOA
: MARINHO ALVES
: LAURA CIRILO
: ERCILIA DE GOUVEA SILVA
: EDIVALDO TEIXEIRA DA SILVA
: MERCEDES ALMEIDA SOARES
: DIVANETE BARBOSA DA SILVA SEVERINO
: ISRAEL FRANCISCO DE SOUZA
: MARIA DOS REIS RIBEIRO RAIMUNDO
: BENVINDA ROSA OLIVEIRA SECUNDINO
: SEBASTIAO EUGENIO DE SOUZA
: CLENIRCE PEDRASSOLI PALLADINO
: VALDECI RIBEIRO DA SILVA
: JOSEFA APARECIDA FAGUNDES DE ALMEIDA GOES
: JOSE PALHARES

ADVOGADO : ELIANA MARA DIAS
PARTE RÉ : SP240212A RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
: 00019288520144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Tendo em vista que, em desconformidade com o disposto da Resolução 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do E. Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno não foi realizado para a unidade gestora devida (código 090029), intime-se a agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de extinção do processo, proceda à devida regularização.

Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003646-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003646-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : DEBORA SCHNEK SILVEIRA
ADVOGADO : SP317611 LAÍS FERNANDA HONÓRIO RICARDO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00008384620144036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEBORA SCHNECK SILVEIRA contra decisão que, nos autos da de reintegração de posse, proposta pela Caixa Econômica Federal, deferiu a liminar em favor da requerente, concedendo o prazo de 30 (trinta) dias para desocupação voluntária do imóvel objeto do contrato de arrendamento residencial.

A agravante pretende a reforma da decisão, aduzindo, em apertada síntese, a inépcia da inicial postulatória, a ausência do *periculum in mora* a justificar a liminar, além de que o despejo poderá causar danos irreparáveis à família.

É o breve relatório. DECIDO.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Por primeiro, concedo a justiça gratuita para o processamento deste agravo de instrumento.

Verifico que o presente agravo não pode ser conhecido, pois não instruído com certidão de intimação da decisão agravada.

Cabe ao agravante instruir o agravo com as peças obrigatórias relacionadas no art. 525 do CPC, quais sejam: cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, bem como com as demais peças necessárias à compreensão da controvérsia.

No caso em tela, ao agravante não trouxe aos autos cópia da certidão do oficial de justiça que efetivou a intimação, ou a certidão da juntada do mandado cumprido, ou, ainda, a certidão da Secretaria sobre a intimação, impedindo a apreciação da tempestividade do recurso, fato que impossibilita seu conhecimento.

Nesse sentido, colaciono precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO CONTRA DECISÃO DO RELATOR, QUE NEGOU SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. CERTIDÃO DE RECEBIMENTO DO MANDADO DE CITAÇÃO E INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE JUNTADA DO MANDADO. AGRAVO IMPROVIDO . 1.Intimado o réu por mandado da decisão concessiva de tutela antecipada, deve-se seguir o disposto no art. 241, inciso II do Código de Processo Civil. 2. Se a agravante não instruiu o instrumento devidamente, deixando de trazer cópia da certidão de juntada do mandado cumprido com a intimação da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, ex vi do art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil, não há como aferir a tempestividade do recurso."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 179731, Processo: 0028602-74.2003.4.03.0000, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Paulo Domingues (juiz conv.), Data da decisão: 05/04/2005, DJU DATA: 29/04/2005) (grifos nossos)

"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO POR OCASIÃO DA INTERPOSIÇÃO. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - O recurso não se fez acompanhar de cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

II - A formação deficiente do agravo impede que esta Corte aprecie a tempestividade do agravo de instrumento, não sendo permitido ao Relator converter o julgamento em diligência para suspensão da irregularidade formal.

III - Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 166467, Rel. Juiz Alexandre Sormani, DJF3 17.09.2009, p. 37)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA E DA CERTIDÃO DA RESPECTIVA INTIMAÇÃO . PEÇA OBRIGATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com cópias das peças descritas no artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, entre as quais a decisão agravada e a certidão da respectiva intimação.

2. No caso, o recurso veio desacompanhado da certidão da intimação da decisão agravada, cuja ausência impede o seu conhecimento pelo Tribunal. Ressalta-se, ainda, que a certidão de vista dos autos somente é admissível como certidão de intimação se viver acompanhada de todas as peças processuais existentes entre a decisão agravada e a certidão de carga.

3. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, Rel. Des. Marcio Mesquita, DJF3 13.03.2009, p. 210, unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ART. 522 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE RECURSAL POR OUTROS MEIOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Para a demonstração do dissídio pretoriano, na forma exigida pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, é necessária a similitude fática entre os acórdãos confrontados.

3. É ônus do agravante proceder à correta formação do agravo de instrumento - inclusive daquele previsto no art. 522 do CPC -, devendo ser diligente na juntada de todas as peças obrigatórias, bem como daquelas necessárias para a compreensão da controvérsia, quando da interposição do recurso. Desse modo, na ausência da publicação oficial ou de certidão de carga dos autos, deve o recorrente comprovar, por outros meios, a intimação da decisão agravada, no momento adequado.

4. A falta de juntada no instrumento da certidão de intimação da decisão agravada só é suprida se for possível aferir, por outros caminhos, a tempestividade do recurso de agravo, situação não verificada na espécie.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Terceira Turma, AGRESP 1146455, Rel. Desembargador Convocado TJ/RS Vasco Della Giustina, DJE 21.05.2010)

Assim, tendo em vista a falta de cópia de qualquer das referidas certidões, o que se mostra imprescindível para a aferição da tempestividade, considerando, ainda, não ser possível sua verificação por modo diverso, o presente recurso não pode ser conhecido.

Ressalte-se, por fim, que não se admite a complementação do recurso, com posterior juntada de peças que deveriam acompanhar o agravo no instante de sua interposição, pois incumbia ao agravante observar a forma legal no ato da interposição, operando-se, pois, a preclusão consumativa.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003713-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003713-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : MORRO AZUL TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
AGRAVADO : Dorival Faveri Filho
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00043315020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

A partir de um exame perfunctório dos fatos e do arcabouço probatório coligido à exordial recursal, não vislumbro risco de lesão grave e de difícil reparação tendente a ensejar, de imediato, *in limine litis*, a modificação do *decisum* hostilizado.

Assim, em que pese haver pedido de efeito suspensivo, entendo por apreciá-lo após resposta da parte contrária, em atenção ao princípio do contraditório e à matéria objeto do recurso em análise, relacionada à responsabilização do sócio pelos créditos tributários devidos pela empresa executada.

Intime-se a parte agravada (Morro Azul Transportes e Serviços e Dorival Faveri Filho) para, no prazo legal, apresentarem contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 10 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003824-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003824-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : KENY YAN CHUNG
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015736220154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO FEDERAL** em face da decisão interlocutória (fls. 182/184), a qual deferiu o pedido de concessão de medida liminar em mandado de segurança e determinou a suspensão dos efeitos do ato de convocação do agravado para prestar serviço militar obrigatório.

Em suas razões recursais, a agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) preliminarmente, é inviável a concessão de medida liminar de cunho satisfativo, porquanto equivale à antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional; (ii) a decisão recorrida viola o disposto no artigo 1º, §3º, da Lei nº 8.437/92; (iii) a presunção de constitucionalidade e de legitimidade importa na ausência de direito líquido e certo do recorrido; (iv) as Leis nº 4.375/64 e nº 5.292/67 - consideradas as alterações legislativas operadas pela Lei nº 12.336/2010 - permitem a convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários beneficiados com Certificado de Dispensa de Incorporação (CDI), inclusive aqueles dispensados por excesso de contingente; (v) nos termos da Lei nº 5.292/67 e do Decreto nº 63.704/68, a concessão de dispensa ou de adiamento do Serviço Militar Obrigatório não impede que bacharéis em Medicina sejam convocados a prestá-lo em momento posterior à conclusão do curso de nível superior, até o limite de idade de 38 anos; (vi) a presença de médicos nas Forças Armadas é essencial para que se viabilize o exercício de suas prerrogativas constitucionais, sobretudo em relação ao direito à saúde, conforme o artigo 196 da Constituição Federal de 1988 e o artigo 50 do Estatuto dos Militares; (vii) com o advento da Lei nº 12.336/2010, a jurisprudência anteriormente firmada pelo Superior Tribunal de Justiça deve ser afastada; (viii) conforme o artigo 4º da supracitada legislação, é possível convocar aqueles indivíduos dispensados antes da conclusão de curso de Medicina mas convocados após a conclusão dele; (ix) a discussão em comento foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento dos embargos declaratórios no Recurso Especial repetitivo nº 1.186.513/RS, no sentido de os estudantes da categoria MFDV dispensados antes do advento da Lei nº 12.336/2010 poderem ser convocados em momento posterior ao advento dessa legislação, em 26/10/2010; (x) *in casu*, o agravado colou grau em 2014, o que está em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça; (xi) caso não se conceda efeito suspensivo à decisão agravada, corre-se grande risco de lesão grave e de difícil reparação ao interesse público, para que se atendam interesses particulares.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o presente recurso é manifestamente inadmissível.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça adotou, no julgamento do REsp nº 1.186.513/RS, o seguinte entendimento, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. 2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010. 3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. ..EMEN: (RESP 201000550610, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:29/04/2011 ..DTPB:.)".

Por meio desse acórdão, compreende-se que aqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010 não podem ser reconvocados, após concluírem cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. *In casu*, o agravado, embora dispensado em 10/05/2006 - tendo obtido o Certificado de Dispensa de Incorporação (CDI, fl. 60) - foi objeto de nova convocação em 10/09/2014, logo após formar-se em Medicina (fls. 58 e 61).

Dado que a dispensa do agravado por excesso de contingente se deu em data anterior à vigência da nova redação dada pela Lei nº 12.336/2010 ao artigo 4º da Lei nº 5.292/67, essa modificação não pode ser aplicada ao presente caso, em respeito ao ato jurídico perfeito e à segurança jurídica. Diante do devido respeito à aplicação do direito no tempo (*tempus regit actum*), deve ser aplicada a nova disciplina legal às dispensas e às convocações realizadas a partir de sua vigência. Não pode a lei nova retroagir para que incida sobre fatos pretéritos, conforme princípio da irretroatividade das leis.

Além disso, não merece prosperar a tese de que a Lei nº 12.336/2010 deve alcançar a todos aqueles cuja colação de grau ocorreu após sua edição - a partir de 26/10/2010 -, porquanto essa interpretação viola os princípios do ato jurídico perfeito, da irretroatividade das leis e da garantia constitucional do direito adquirido, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal de 1988.

A controvérsia presentes nestes autos encontra-se, atualmente, sob julgamento no âmbito do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu repercussão geral ao Agravo de Instrumento nº 838.194. Dessa forma, enquanto não houver julgamento definitivo do referido recurso, deverá prevalecer o posicionamento de que a Lei n.º 12.336/10 se aplica apenas àqueles que foram dispensados após o seu advento.

Nesse sentido, posiciona-se o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - ÁREA DA SAÚDE - INSURGÊNCIA CONTRA ORIENTAÇÃO FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC - APLICAÇÃO DE MULTA - ART. 557, § 2º, DO CPC. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. Matéria apreciada pela 1ª Seção no REsp 1.186.513/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 2. Insurgindo-se a agravante contra o mérito de julgamento proferido sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, máxime se assim já indicado na decisão agravada, faz-se de rigor a imposição da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 3. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa de cinco por cento do valor corrigido da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. ..EMEN: (AGRESP 201200377100, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/06/2013 ..DTPB:.)".

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE RESIDENTE EM MUNICÍPIO NÃO TRIBUTÁRIO DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA. IMPOSSIBILIDADE DE CONVOCAÇÃO POSTERIOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. A jurisprudência desta Corte assentou a orientação de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente, ou por residirem em Município não tributário, não estão sujeitos à prestação do Serviço Militar obrigatório após a conclusão do curso superior. 3. Precedentes: AgRg no REsp. 995.175/SC, Rel. Min.

HAROLDO RODRIGUES, DJe 16.11.2010; AgRg no Ag 1318795/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 14.10.2010 e AgRg no REsp. 1122941/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe 30.8.2010. 4. Agravo Regimental da UNIÃO FEDERAL desprovido. ..EMEN: (AGARESP 201200250769, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/10/2012 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. ESTUDANTE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONCLUSÃO DO CURSO DE MEDICINA. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. ANÁLISE DE PRECEITOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.186.513/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ 8/2008, firmou entendimento no sentido de que "Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967". 2. Tendo que vista que a insurgência gira em torno de questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, conforme determinado pela Primeira Seção do STJ, aplica-se ao caso a multa do art. 557, § 2º, do CPC, no montante de 1% sobre o valor da causa. 3. É impossível a pretendida análise de artigos e princípios da Constituição Federal, uma vez que a apreciação de suposta ofensa a preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 201200928743, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2012 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. POSTERIOR CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O presente recurso discute a aplicação do art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos casos de dispensa do serviço militar por excesso de contingente. 2. Na assentada de 14.3.2011, a Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Especial repetitivo 1.186.513/RS, consolidou o entendimento de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/1967. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGA 201002091530, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/06/2012 ..DTPB:.)".

Ainda, é jurisprudência deste Tribunal, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCESSO DE CONTINGENTE. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. IV - A Jurisprudência desta Corte entende que não é possível após a dispensa do impetrante de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina. V - É inequívoco que a nova redação do artigo 4º da Lei nº 5.292/67, dada pela Lei nº 12.336/2010, não alcança o impetrante, uma vez que foi dispensado por excesso de contingente em 2001, e essa norma entrou em vigor em 26/10/2010. VI - Agravo legal não provido. (AMS 00019630320134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)". (Grifo nosso)

Ante o exposto, **nego** seguimento ao presente agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, que se remetam os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003837-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003837-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : CORPUS SANEAMENTO E OBRAS LTDA
ADVOGADO : SP230343 GEASE HENRIQUE DE OLIVEIRA MIGUEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00010614420154036144 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL contra decisão de fls. 123/134 que, em sede de mandado de segurança impetrado por CORPUS SANEAMENTO E OBRAS LTDA, em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri/SP, objetivando provimento no sentido de que fosse declarada a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre as verbas indenizatórias pagas a seus empregados, **deferiu parcialmente** a liminar pleiteada, para suspender a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, os pagamentos feitos ao empregado nos primeiros quinze dias que antecedem a implantação do auxílio-doença/acidente, terço constitucional sobre as férias, bem como sobre os pagamentos feitos a título de auxílio educação, transporte e alimentação; abonos assiduidade e único anual, adotando como fundamento a jurisprudência desta Corte e a do Superior Tribunal de Justiça.

Agravante: sustenta a natureza remuneratória dos pagamentos reconhecidos pela decisão agravada com indenizatórios, inclusive os realizados a título de aviso prévio indenizado, 15 dias que antecedem o auxílio doença/acidente e 1/3 constitucional de férias, utilizando como base argumentativa o teor do art. 28, I, § 9º da Lei 8.212/91.

Por fim, pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

Sobre a natureza jurídica dos abonos assiduidade e anual, a jurisprudência pátria se posicionou no seguinte sentido:

ABONO ASSIDUIDADE

EMEN: TRIBUTÁRIO. LICENÇAS-PRÊMIO E FÉRIAS NÃO GOZADAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. TAXA SELIC. 1. Os valores recebidos a título de licenças-prêmio e férias não gozadas são de caráter indenizatório, não constituindo acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do Imposto de Renda. 2. O abono-assiduidade convertido em pecúnia tem natureza indenizatória. Não-incidência do Imposto de Renda. 3. Falta de interesse de agir da Fazenda Nacional relativamente à não-incidência do Imposto de Renda sobre o abono pecuniário de férias, porque não requerida pelos autores, nem foi o tema discutido no acórdão. 4. Na repetição de indébito ou na compensação, com o advento da Lei nº 9.250/95, a partir de 1º.01.96, os juros de mora passaram a ser devidos pela taxa Selic a partir do recolhimento indevido. Precedentes. 5. A taxa Selic é composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção. 6. Recurso especial improvido. ..EMEN
(STJ, Resp nº 668282, 2ª Turma, rel. Castro Meira, DJ 14-03-2005, pág. 306)

ABONO ANUAL ÚNICO

.."EMEN: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. AUXÍLIO CESTA-ALIMENTAÇÃO. ABONO ÚNICO. CONTEMPLAÇÃO APENAS DOS TRABALHADORES EM ATIVIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ CONSOLIDADA EM SEDE DE JULGAMENTO DE RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA. 1. No julgamento do REsp 1.207.071/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC (recurso representativo de controvérsia repetitiva), a Segunda Seção desta Corte consolidou o entendimento no sentido de que o "auxílio cesta-alimentação estabelecido em acordo ou convenção coletiva de trabalho, com amparo na Lei 6.321/76 (Programa de Alimentação do Trabalhador), apenas para os empregados em atividade, não tem natureza salarial, tendo sido concebido com o escopo de ressarcir o empregado das despesas com a alimentação destinada a suprir as necessidades nutricionais da jornada de trabalho. Sua natureza não se altera, mesmo na hipótese de ser fornecido mediante tíquetes, cartões eletrônicos ou similares, não se incorporando, pois, aos proventos de complementação de aposentadoria pagos por entidade de previdência privada (Lei 7.418/85, Decreto 5/91 e Portaria 3/2002)".(REsp 1207071/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 08/08/2012). **2. O abono único, previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho, tendo em vista sua natureza indenizatória, não é extensivo à complementação de aposentadoria paga a inativos por entidade privada de previdência complementar (REsp 1.281.690/RS, Rel. Ministro ANTÔNIO CARLOS FERREIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 29/09/2012).** 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:"
(STJ, EDRESP nº 1302215, 4ª Turma, rel. Felipe Salomão, DJE 11-12-2012)

No mesmo sentido:

.."EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO. PRETENSÃO RECURSAL DE AFASTAMENTO DA EXIGÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE ABONOS DECORRENTES DE ACORDOS COLETIVOS DE TRABALHO. ACÓRDÃOS CONFRONTADOS NÃO PROFERIDOS NO MESMO GRAU DE COGNIÇÃO. CONFIRMAÇÃO DO INDEFERIMENTO LIMINAR DOS EMBARGOS. 1. Impõe-se o indeferimento liminar dos embargos de divergência quando os acórdãos confrontados não forem proferidos no mesmo grau de cognição, como no caso, em que a Primeira Turma, por considerar inadmissível o recurso especial ante a incidência da Súmula 7/STJ, manteve a negativa de provimento do agravo de instrumento, ao passo que a Segunda Turma, no acórdão paradigma, adentrou diretamente o mérito da causa para afirmar que, por expressa determinação legal, o abono único decorrente de convenção ou acordo coletivo de trabalho não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição. 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN:"
(STJ, AEDAG nº 1421738, 1ª Seção, rel. Mauro Campbell Marques, DJE 20-03-2012)

AUXÍLIO EDUCAÇÃO

Quanto ao auxílio educação, da mesma forma, não é base de cálculo de contribuição previdenciária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte. A propósito:

AUXÍLIO EDUCAÇÃO

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-TRANSPORTE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO IN NATURA. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDA. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. 3. Quanto aos valores pagos pela empresa a título de vale-transporte, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. **4. A jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o auxílio-educação não remunera o trabalhador, mas constitui um investimento na qualificação de empregados, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.** 5. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, que adoto, no sentido de que somente a parcela "in natura" não integra o salário-de-contribuição, independentemente de inscrição no Programa de alimentação do Trabalhador - PAT. 6. O direito à recuperação do indébito deverá ser devidamente comprovado por documentação que vier a ser acostada aos autos em fase de execução ou for apresentada ao Fisco nos moldes de pedido de compensação viabilizado na via administrativa (conforme firmado em tema semelhante na Primeira Seção do E.STJ, REsp 1111003/PR, Rel. Min. Humberto Martins, julgado segundo o art. 543-C do CPC, DJe 25/05/2009). Esses valores deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros conforme critérios indicados no Manual de Cálculos da Justiça Federal. 7. A compensação ocorrerá nos termos dos arts. 170 e 170-A, do Código Tributário Nacional, conforme a lei vigente ao tempo em que proposta a ação (Resp 1.137.738/SP, Primeira Seção do E.STJ Rel. Min. Luiz Fux, v. u., DJe: 01.02.2010). 8. Nestes termos, cumpre assinalar que o E.STJ, 1ª Seção, EREsp 919373, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 26/04/2011, definiu a aplicação dos limites à compensação contidos no art. 89 da Lei 8.212/1991 (na redação dada pela Lei 9.032/1995 e pela Lei 9.129/1995) para as ações ajuizadas antes da edição da MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, que extinguiu tais limitações. 9. A parte-autora somente poderá compensar seus créditos ora reconhecidos com contribuições previdenciárias vincendas após o trânsito em julgado, observada a restrição contida na Súmula 460 do Superior Tribunal de Justiça. 10. Não é cabível a regra do art. 166 do CTN já que as contribuições previdenciárias não são tributos indiretos ou não-cumulativos, dado que inexistente transferência econômica e jurídica da exação a exemplo do que ocorre com o IPI e o ICMS e com algumas modalidades de PIS e de COFINS. 11. Recurso de apelação da UNIÃO FEDERAL improvido. Remessa oficial parcialmente provida, para explicitar os critérios aplicáveis à compensação tributária." (TRF3, AMS nº 350520, 5ª Turma, rel. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2015)

AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO

Já o auxílio alimentação pago habitualmente em pecúnia constitui base de cálculo de contribuição previdenciária, conforme entendimento jurisprudencial consolidado, inclusive no âmbito desta E. 2ª Turma, como exemplifica o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE. CONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO AO SAT E DA CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA PELAS EMPRESAS URBANAS. 1. O auxílio-alimentação pago em dinheiro não possui natureza indenizatória diante do seu caráter habitual, revestindo-se de natureza salarial e, por conseguinte, sujeito à incidência da contribuição previdenciária, independentemente do fato de ser a empresa participante do Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. 2. Constitucionalidade da contribuição das empresas para o seguro acidente de trabalho, não ferindo os princípios da legalidade genérica e da legalidade tributária. Precedente do Pleno do E. STF. 3. Legalidade da cobrança de contribuição previdenciária destinada ao INCRA. Entendimento pacificado pelo E. STJ no julgamento do Agravo Regimental no REsp n. 933.600/RS, submetido ao regime do art. 543- C do CPC (recurso repetitivo). 4. Os honorários de sucumbência devem ser fixados nos termos do § 4º, do art. 20, do CPC, que estabelece que, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo terceiro do referido artigo. A interposição, ou não, de apelação e a presteza no pagamento da verba honorária não integram os aludidos critérios legais. 5. Homologação da desistência parcial do recurso. Apelação da autora desprovida. Apelação da União provida."
(TRF3, AC nº 1571305, 2ª Turma, rel. Peixoto Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2014)

TERÇO DE FÉRIAS

Muito embora entendesse que o terço constitucional de férias pago aos empregados era base de cálculo de contribuição previdenciária, sigo o atual posicionamento da 1ª Seção do Superior Tribunal Justiça que é no sentido de que os valores pagos a este título têm natureza indenizatória. A propósito:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. 1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010). 3. Agravo Regimental não provido."
(STJ, AGA nº 1358108, 1ª Seção, rel. Benedito Gonçalves, DJE 11-02-2011)

Seguindo a orientação das Cortes Superiores, está E. Turma proferiu pronunciamento análogo sobre a matéria no seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O adicional de férias encerra caráter indenizatório. IV - Confira-se a ementa de Incidente de Uniformização de Jurisprudência - 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a natureza indenizatória do terço constitucional de férias: "(...) A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos

termos acima explicitados." (STJ - 1ª Seção - Rel. Eliana Calmon - Pet 7296/PE - Petição 2009/0096173-6 - DJe 10/11/09) V - Agravo improvido."

(TRF3, AI nº 472395, 2ª Turma, rel. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2012

..FONTE_REPUBLICACAO)

AUXÍLIO ACIDENTE/DOENÇA

Nesse diapasão, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem reafirmado a natureza não-salarial das verbas pagas pelo empregador ao empregado, nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/acidente, conforme faz prova o seguinte aresto:

"EMEN: TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS.

CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, em razão da inexistência da prestação de serviço no período. 2. Agravo Regimental não provido.

..EMEN:"

(STJ, AGARESP nº 88704, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 22-05-2012)

AVISO PRÉVIO INDENIZADO

O Superior Tribunal de Justiça há tempo assentou orientação de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando, portanto, a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. Cujo entendimento até então não foi alterado, conforme corrobora o seguinte aresto:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Resp. nº 1218797, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 04-02-2011)

No mesmo sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E O AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. INEXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. LEI Nº 11.457/07. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. III - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos."

(TRF3, APELREEX nº 1649506, 2ª Turma, rel. Peixoto Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2012)

Por esses motivos, **concedo, parcial e liminarmente**, a antecipação da tutela pleiteada, para reconhecer a natureza remuneratória do auxílio alimentação pago habitualmente em dinheiro, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003887-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003887-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CLUBE ATLETICO PIRACICABANO
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00008262220144036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Clube Atlético Piracicabano em face da decisão que recebeu a apelação interposta pelo agravante, contra sentença que julgou improcedentes os embargos, somente no efeito devolutivo.

Aduz o recorrente, em síntese, que há excesso na penhora realizada no processo de execução, uma vez que para garantir uma dívida de R\$ 47.174,75 (quarenta e sete mil, cento e setenta e quatro reais e setenta e cinco centavos) o oficial de justiça penhorou a sede do clube, avaliada em R\$ 25.469.000,00 (vinte e cinco milhões, quatrocentos e sessenta e nove mil reais), bem como ter indicado outros bens ao Oficial, especialmente dinheiro que se encontra bloqueado pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Piracicaba em outro processo. Requer, por fim, a concessão de efeito suspensivo e o provimento do presente agravo para o fim de atribuir efeito suspensivo e devolutivo ao recurso de apelação.

Relatados. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557, *caput*, do CPC.

O art. 520, inciso V, do Código de Processo Civil, determina expressamente que, da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, caberá apelação a ser recebida exclusivamente no efeito devolutivo.

Isto ocorre porque a execução em tela é definitiva, por força do artigo 587, 1ª parte, do CPC, eis que fundada em título extrajudicial, qual seja, a certidão de dívida ativa.

Assim, a mesma pode ser suspensa, por força da oposição de embargos, mas não se transforma em provisória porque se encontra pendente de julgamento recurso interposto da sentença que os julgou improcedentes.

Ademais, os embargos à execução não põem fim ao processo, apenas têm o caráter de suspendê-lo, enquanto pendente seu julgamento. Assim, julgados improcedentes os embargos, deve ter prosseguimento a execução. O mesmo se dá quando a sentença proferida nos embargos é de parcial procedência, eis que o recurso ao qual se

pretende ver atribuído o efeito suspensivo visa impugnar, obviamente, a parte da sentença em que o apelante, ora agravante, sucumbiu.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte, como se vê no aresto que a seguir transcrevo:

"EMBARGOS DO DEVEDOR. PARCIALMENTE PROCEDENTES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DE APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DÍVIDA ATIVA. EXECUÇÃO DEFINITIVA.

1. Dispõe o artigo 520, inciso V do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.950/1994 que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo, salvo se a sentença, contra a qual se interpõe o recurso, rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, ocasião em que será recebida apenas em seu efeito devolutivo.

2. Os embargos não tem o condão de por sua simples oposição, suspender a execução; a suspensão decorre da decisão liminar positiva do juiz.

3. Nos casos de parcial procedência dos embargos à execução, o recurso de apelação será recebido tão-somente no efeito devolutivo, possibilitando ao apelado promover, desde logo, execução definitiva da sentença, nos termos do artigo 587 do CPC.

4. Agravo de instrumento improvido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2002.03.00.035300-6, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 03/08/2004, DJU de 20/08/2004).

São inúmeros os precedentes desta Corte neste mesmo sentido, dos quais colaciono alguns: AG 227439, Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU de 29/06/2005; AG 131249, Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU de 02/02/2005; AG 179980, Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU de 14/11/2003; AG 158355, Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJU de 31/01/2003.

Frise-se, por fim, conforme bem assentado pelo magistrado de piso na sentença que julgou os embargos à execução fiscal, que eventuais alegações de excesso na penhora, impugnação de avaliação ou substituição do bem penhorado devem ser arguidas e analisadas nos próprios autos da execução fiscal. Tais afirmações não têm, nesse sentido, o condão de conferir efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto.

Diante de exposto, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à vara de Origem.

São Paulo, 10 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003896-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003896-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : ALTA E PRESSAO LAVANDERIA INDL/ S/A

ADVOGADO : SP308040 THIAGO MANCINI MILANESE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00250626520144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 175/178 que, em sede de mandado de segurança impetrado por Alta & Pressão Lavanderia Industrial S/A em face do Superintendente Regional do Trabalho no Estado de São Paulo, objetivando provimento no sentido de não mais recolherem a contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, em razão do exaurimento de sua finalidade legal; a exclusão da base de cálculo da contribuição fundiária prevista no art. 15 da Lei 8.036/90 os adicionais de (50% intervalo intrajornada), (50% horas extras), (20% trabalho noturno), (30% periculosidade), (10% a 40% insalubridade) e risco de vida; requerendo ainda, a não-incidência sobre os quinze primeiros dias que antecedem a implantação do auxílio doença ou acidente, o salário maternidade, aviso prévio indenizado e as férias gozadas e seu terço constitucional, **concedeu parcialmente a liminar** pleiteada, primeiramente, para suspender a exigibilidade da contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, em razão do esgotamento do motivo lhe ensejou instituição, bem como para afastar a exigibilidade da contribuição fundiária sobre o pagamento relacionado com os quinze primeiros dias que antecedem a implantação do auxílio doença/acidente, aviso prévio indenizado, férias gozadas e terço de férias.

Agravante: pugna pela reforma da r. decisão agravada, alegando que a contribuição social geral prevista no art. 1º da LC 110/2001 não possui prazo de vigência e constitui nova fonte de custeio afetada ao atendimento dos fins sociais consagrados no art. 7º, III da CF/88, cuja receita para tanto é legalmente incorporada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Requer, ainda, o reconhecimento da natureza remuneratória e salarial dos pagamentos feitos a título de aviso prévio indenizado, dos primeiros quinze dias que antecedem a implantação do auxílio doença/acidente, do terço constitucional de férias e férias gozadas, já que as verbas que estão fora do campo de incidência das contribuições previdenciárias estão taxativamente previstas no art. 28, § 9º da Lei 8.212/91.

Por fim, pleiteia atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contraminuta.

É o relatório. Decido.

LEI COMPLEMENTAR 110/2001

O art. 1º da LC 110/2001 prescreve o seguinte:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Ademais, o simples fato de a contribuinte impetrante alegar que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001 já cumpriu sua finalidade não é suficiente para ser eximida, liminarmente, de seu recolhimento, pois se

trata de exação de natureza geral de vinculação imperfeita e referibilidade indireta, questões altamente indagáveis e ricas de detalhes que comporta cognição exauriente.

Para concessão de liminar em mandado de segurança, exige-se a clara demonstração de direito líquido e certo estampado no *fumus boni iuris* e no *periculum in mora*. A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - LIMINAR - MANDADO DE SEGURANÇA - AUSENTE O FUMUS BONI IURIS - IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. 1- Para a concessão de liminar em mandado de segurança a lei exige, cumulativamente, a presença dos requisitos de fundamento relevante (*fumus boni iuris*) e do *periculum in mora*. 2- *Fumus boni iuris*. Direito líquido e certo, ofendido ou não amparado por ilegalidade ou abuso de poder no ato da autoridade pública. 3- *Periculum in mora*. Risco de lesão. 4- Importação. Falsa declaração de conteúdo. Responsabilidade do importador pelo despacho que promover, nos termos do artigo 37, IV do Decreto-Lei nº 37/66, sendo fato incontroverso que houve importação com falsa declaração de conteúdo, o que constitui infração sujeita à pena de perdimento, nos termos do artigo 105, XV do referido diploma legal. 5- Exclusão da responsabilidade por culpa exclusiva de terceiro. Necessidade de dilação probatória. Ausência de liquidez e certeza. Indevida a concessão da medida liminar. 6- Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3, AI nº 67144, 6ª Turma, rel. Lazarano Neto, DUJ 14-01-2005)

No caso não foi demonstrado o *fumus boni iuris*, já que a inconstitucionalidade do art. 1º da LC 110/2001 alegada pela impetrante não é certa. Ausente está também o *periculum in mora*, pois ainda que venha ser aferida a inconstitucionalidade da exação questionada, a lei chancela a repetição de eventuais indébitos.

Quanto à alegação da agravada de que a alíquota fundiária de 8% está incidindo sobre verbas de natureza indenizatória, o art. 15, § 6º da Lei 8.036/90 prescreve o seguinte:

"Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.

§6º Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998)"

Em relação às férias, a teor do art. 15, § 6º da Lei 8.036/90, somente as indenizadas não compõem a base de cálculo da contribuição fundiária. Sendo assim, ao contrário do alegado pela impetrante, o entendimento corrente no Superior Tribunal de Justiça é pela incidência de contribuição previdenciária sobre o pagamento feito a título de férias gozadas, ante a sua natureza remuneratória e salarial assentada na lei. A propósito:

"EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. 1. Discute-se a incidência de Imposto de Renda sobre o terço constitucional percebido por trabalhador, em virtude de férias regularmente fruídas. 2. A jurisprudência da Primeira Seção deste Tribunal encontra-se consolidada no sentido de que incide Imposto de Renda sobre o terço constitucional de férias gozadas. 3. **Conforme disposto no acórdão recorrido, o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o 148 da CLT: "A remuneração das férias, ainda quando devida após a cessação do contrato de trabalho, terá natureza salarial, para os efeitos do art. 449".** 4. O recorrente invoca como reforço argumentativo precedente do STJ na PET 7.296, Rel. Min. Eliana Calmon. Esclareço que o objeto da PET 7.296/PE foi a inclusão do terço constitucional de férias no salário de contribuição, base de cálculo da contribuição previdenciária. Logo, estava em discussão regime jurídico de espécie tributária diversa. Naquele julgamento, o STJ decidiu realinhar sua jurisprudência para acompanhar os precedentes do STF, nos quais o afastamento da incidência de contribuição previdenciária se deu pelo fundamento de que o terço constitucional não se incorpora à remuneração do segurado para fins de aposentadoria e, por isso, não seria legítima a tributação. Não se afirmou que ele não representa acréscimo patrimonial para fins de caracterização do fato gerador do Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (art. 43 do CTN). 5. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:"

(STJ, AGARESP nº 367144, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 28-02-2014)

No mesmo sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AS VERBAS PAGAS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE, SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS E FÉRIAS INDENIZADAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do artigo 4º da Lei Complementar nº. 118/05 e firmou o entendimento de que o prazo prescricional quinquenal deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis previsto na mencionada norma, isto é, todas as ações propostas a partir de 09/06/2005. II - Não incide contribuição previdenciária sobre as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por ocasião da concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, uma vez que constituem verbas de natureza indenizatória. **III - A jurisprudência firmou-se no sentido de que (...) as férias gozadas possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.** IV - Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. A jurisprudência desta Turma firmou entendimento no sentido da natureza indenizatória dos valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedente. V - O parágrafo único do artigo 26 da Lei nº. 11.457/07 vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária. VI - Apelação da União Federal desprovida. Reexame necessário e apelação do Impetrante providos parcialmente."
(TRF3, AMS nº 327726, 2ª Turma, rel. Fernão Pompêo e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2012
..FONTE_REPUBLICACAO)

Conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os pagamentos a título de 1/3 constitucional de férias e dos quinze primeiros dias antecedentes à implantação do auxílio doença ou acidente feito pelo o empregador aos segurados empregados não tem natureza jurídica de remuneração ou salário.

A propósito:

"EMEN: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não incide contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurarem verbas indenizatórias. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental não provido. ..EMEN:."
(STJ, AGARESP nº 231361, 1ª Turma, rel. Arnaldo Esteves Lima, DJ 04-03-2013)

A Segunda Turma da corte superior mencionada assim se pronunciou:

"EMEN: TRIBUTÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. NATUREZA INDENIZATÓRIA DO ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL A CONTAR DE CADA PAGAMENTO INDEVIDO. INCIDÊNCIA RETROATIVA INDEVIDA. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICAÇÃO DO NOVO PRAZO ÀS AÇÕES AJUIZADAS A PARTIR DE 9.6.2005. 1. Cinge-se a demanda à existência ou não de relação jurídico-tributária quanto à cobrança de contribuição social sobre verbas referentes a 1/3 de férias e aos valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do trabalhador. O Recurso Especial da Fazenda Nacional foi parcialmente provido para reconhecer a aplicação do prazo quinquenal na forma do art. 3º da LC 118/2005. 2. Sobre o Agravo Regimental da Fazenda Nacional destaca-se que a contribuição previdenciária não recai sobre os primeiros 15 dias do auxílio-doença pagos pelo empregador, por possuir natureza indenizatória. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Após o julgamento da Pet 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Em relação ao Agravo Regimental da empresa Queiroz Filhos Comercio Ltda, considera-se que: a) o egrégio STF concluiu o julgamento de mérito do RE 566.621/RS em repercussão geral, em 4.8.2011, afastando parcialmente a jurisprudência do STJ fixada no REsp 1.002.932/SP (repetitivo); b) o STF ratificou a orientação do STJ, no sentido de ser indevida a retroatividade do prazo de prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, para o pedido de repetição do indébito relativo a tributo lançado por homologação. Entretanto, quanto ao termo e ao critério para que incida a novel legislação, o STJ entendeu "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005", afastando o óbice aos pagamentos realizados antes do início de vigência da LC 118/2005, como vinha decidindo; c) a Primeira Seção deliberou, no dia 24.8.2011, pela imediata adoção da jurisprudência do STF; e d) no presente caso, a demanda foi ajuizada em 25.7.2007, razão pela qual o prazo prescricional quinquenal deve ser contado a partir de

cada pagamento indevido nos termos da LC 118/2005. 4. Agravos Regimentais da Fazenda Nacional e da empresa Queiroz Filhos Comercio Ltda. não providos. ..EMEN:"
(STJ, AGARESP . nº 103294, 2ª Turma. rel. Herman Benjamin, DJ 23-05-2012, pág.01)

E não destoa do entendimento da Corte Superior sobre o assunto, o recentíssimo julgamento proferido por esta Egrégia Segunda Turma, o qual colaciono:

"APELAÇÃO CIVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, SALÁRIO-MATERNIDADE E LICENÇA PATERNIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias e o aviso prévio indenizado também não devem servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituírem verbas que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre o salário maternidade e licença paternidade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes. V - Recurso da União desprovido. Recurso da parte autora e remessa oficial parcialmente providos.
(TRF3, AC nº 1669898, 2ª Turma, rel. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2013)

AVISO PRÉVIO INDENIZADO

O Superior Tribunal de Justiça há tempo assentou orientação de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando, portanto, a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. Cujo entendimento até então não foi alterado, conforme corrobora o seguinte aresto:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."
(STJ, Resp. nº 1218797, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 04-02-2011)

No mesmo sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E O AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. INEXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. LEI Nº 11.457/07. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes. III - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos."
(TRF3, APELREEX nº 1649506, 2ª Turma, rel. Peixoto Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2012)

Assim, sobre os pagamentos feitos nos quinze dias que antecedem a implantação do auxílio doença/acidente e a título de 1/3 constitucional de férias e aviso prévio indenizado não incide a contribuição fundiária prevista no art. 15 da Lei 8.036/90, uma vez não possuem essas verbas natureza salarial, conforme assentado pelas Cortes

Superiores.

Por esses motivos, **concedo liminar e parcialmente** o efeito suspensivo pleiteado, para reconhecer à agravante direito de continuar exigindo a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001 até decisão final do processo, bem como sobre os pagamentos feitos a título de férias gozadas, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003929-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003929-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : COPERFIL IND/ E COM/ DE PERFILADOS LTDA
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00034174920144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL contra decisão de fls. 55/57 que, em sede de mandado de segurança impetrado por Coperfil Indústria e Comércio de Perfilados Ltda, em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Limeira/SP, objetivando provimento no sentido de que fosse declarada a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre as verbas indenizatórias pagas a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, **deferiu** a liminar, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, adotando como fundamento a jurisprudência desta Corte.

Agravante: sustenta a natureza remuneratória dos pagamentos feitos a título de aviso prévio indenizado, utilizando como base argumentativa o teor do art. 28, I, § 9º da Lei 8.212/91.

Por fim, pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

AVISO PRÉVIO INDENIZADO

O Superior Tribunal de Justiça há tempo assentou orientação de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando, portanto, a

base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. Cujo entendimento até então não foi alterado, conforme corrobora o seguinte aresto:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Resp. nº 1218797, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 04-02-2011)

No mesmo sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E O AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. INEXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. LEI Nº

11.457/07. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e o **aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória.** O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. III - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos."

(TRF3, APELREEX nº 1649506, 2ª Turma, rel. Peixoto Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2012)

Quanto aos demais argumentos não relacionados com o aviso prévio indenizado deixo de apreciá-los, em razão de não ter sido objeto de pronunciamento pela sentença.

Ante ao exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 09 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003945-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003945-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : B L BITTAR IND/ E COM/ DE PAPEL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00140790920134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que excluiu do polo passivo os sócios da empresa executada e tornou sem efeito eventuais penhoras existentes sobre os seus bens com base, dentre outros fundamentos, na inconstitucionalidade do artigo 13, da Lei 8.620/93, declarada pelo STF no RE 562.276/PR, conforme decisão de fls. 103/107, proferida nos autos da execução fiscal de nº 0014079-09.2013.4.03.6143.

Aduz a Agravante, em síntese, a ocorrência de preclusão *pro judicato*, sendo vedada a reconsideração de ofício da decisão de julgou improcedente a exceção de pré-executividade movida pelos sócios da empresa executada. Por fim, requer atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso e o seu provimento para autorizar o prosseguimento da execução em face do corresponsável tributário.

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto já foi amplamente discutida perante o Superior Tribunal de Justiça, bem assim abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

Cumpra asseverar, inicialmente, que a preclusão *pro judicato* não incide em matérias de ordem pública. A análise das condições da ação, dentre as quais está inserida a legitimidade *ad causam*, pode ser apreciada a qualquer tempo e grau ordinário de jurisdição, prescindindo de provocação. Com maior rigor no caso dos autos, em decorrência da inconstitucionalidade do artigo 13, da Lei 8.620/93, declarada pelo STF no RE 562.276/PR, superveniente à decisão que a agravante entende preclusa.

Nesse sentido já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça e este Egrégia corte, conforme arestos abaixo transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONDIÇÕES DA AÇÃO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO COLLOR. CRUZADOS NOVOS RETIDOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 E LEI Nº 8.024/90. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO PRO JUDICATO. INOCORRÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. **1. As condições da ação, como sói ser a legitimidade ad causam, encerram questões de ordem pública cognoscíveis de ofício pelo magistrado, e, a fortiori, insuscetíveis de preclusão pro judicato. Precedentes do STJ: EREsp 295.604/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 01/10/2007 e AgRg no Ag 669.130/PR, QUARTA TURMA, DJ 03/09/2007.** 2. In casu, o acórdão recorrido reconheceu a incompetência da Justiça Federal, em razão da ilegitimidade passiva do Banco Central - BACEN, para responder pela correção monetária relativa a período anterior à transferência dos ativos retidos para o BACEN. (...)5. Recurso Especial parcialmente provido para determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual (art. 113, *caput*, e § 2º, do CPC). (STJ - REsp: 1054847 RJ 2008/0099222-6, Relator: Ministro LUIZ FUX, Data de Julgamento: 24/11/2009, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/02/2010).

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA - QUINQUÊNIO PRESCRICIONAL - ART. 1º, DECRETO Nº 20.910/32 - ART. 1º, LEI Nº 9.873/99 - CC - NÃO APLICAÇÃO - DATA DA NOTIFICAÇÃO - TERMO INICIAL - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO - AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO - ANTERIOR À VIGÊNCIA LC 118/2005 - SÚMULA 106/STJ - DÉBITO NÃO PRESCRITO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - PRECLUSÃO "PRO JUDICATO" - NÃO CONFIGURAÇÃO - REDIRECIONAMENTO - MULTA ADMINISTRATIVA - NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - NÃO CABIMENTO - ANUIDADE - NATUREZA TRIBUTÁRIA - POSSIBILIDADE - ART. 135, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVAÇÃO - AR NEGATIVO - SÚMULA 435 - NÃO LOCALIZAÇÃO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA - RECURSO IMPROVIDO. (...) **7. No que concerne à legitimidade passiva dos sócios excluídos, cumpre ressaltar, de início, que não merece acolhimento a alegação de preclusão pro iudicato, porquanto a legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão.** 8. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. (...) (TRF-3 - AI: 15793 SP 2011.03.00.015793-0, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, Data de

Julgamento: 08/09/2011, TERCEIRA TURMA)

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA

Com efeito, muito embora compartilhe do entendimento de que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, verifico, no caso em exame, que a inclusão dos sócios como co-responsáveis tributários se deu com base no artigo 13 da Lei 8.620/93.

No entanto, conforme já relatado, o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 foi julgado inconstitucional pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, conforme ementa a seguir reproduzida:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE nº 562276/PR, rel. Min. Ellen Gracie, j. em 3.11.2010, Dje de 9.2.2011, p.419).

Nestes termos, na hipótese de inclusão do sócio na CDA em razão do artigo declarado inconstitucional, cabe ao exequente comprovar que os sócios da empresa executada agiram com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou até a dissolução irregular da empresa, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal.

Neste sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ÔNUS DA PROVA DO FISCO. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. I - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional o artigo 13 da Lei 8.620/93, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA ; cabendo ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, ou que a empresa foi dissolvida de forma irregular, a justificar que seu patrimônio pessoal seja alcançado pela execução fiscal. II - In casu, ausente a necessária comprovação por parte do exequente de que o co-executado agiu de maneira a burlar a fiscalização e colaborar deliberadamente para o não recolhimento das contribuições previdenciárias no período devido, bem como de que a entidade se dissolveu de forma irregular, a exclusão de seu nome do pólo passivo da execução fiscal é medida que se impõe de rigor. III - Honorários advocatícios majorados, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. IV - Remessa oficial e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social improvidas. Apelação do embargante provida, nos termos constantes do voto." (APELREEX 00430051920064039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1156065 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:06/10/2011).

Não verifico a ocorrência dos supramencionados requisitos exigidos pelo Código Tributário Nacional para responsabilização dos sócios pelo débito da pessoa jurídica executada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 10 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004016-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004016-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : FEDERACAO PAULISTA DE FUTEBOL
ADVOGADO : SP130365 QUEILA CRISTIANE GIRELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00244486119944036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 342 que, em sede de execução de título judicial atinente a recolhimento indevido da contribuição prevista nas Leis 7.787/89 e 8.212/91, **julgou prejudicada** a manifestação da União Federal formulada às fls. 337, ao fundamento de que a inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal das normas inculpidas no art. 100, §§ 9º e 10 da

CF/88 ao julgar a ADI nº 4357/DF desautoriza a compensação compulsória aceitável anteriormente pela CF/88.

Por fim, afirma que a modulação aguardada não interfere no caso em exame, pois compensação alguma chegou a ser realizada em concreto.

A agravante sustenta que enquanto a inconstitucionalidade das Adins nºs. 4.357 e 4.425 não for publicada, os §§ 9º e 10, art. 100 da CF/88 se encontram vigentes e aplicáveis.

Alega, por fim, que a modulação dos efeitos da decisão liminar proferida nas referidas Adins é incerta, o que autoriza a continuidade de aplicação dos referidos dispositivos constitucionais.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 100, §§ 9º e 10 da CF/88 prescrevem o seguinte, *in verbis*:

"Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009). (Vide Emenda Constitucional nº 62, de 2009)

§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009).

§ 10. Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preencham as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009)."

A teor das disposições constitucionais supra, a existência da compensação alegada pela agravante somente teriam sentido se o ofício precatório tivesse pendente de expedição. A propósito:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO. ARTIGO 100, §§ 9º E 10 DA CF. EC 62/09. COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. PEDIDO ANTERIOR À EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. O § 9º do artigo 100 da Constituição Federal, incluído pela EC 62/09, expressamente prevê que "No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial", estabelecendo o § 10 que "Antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicitará à Fazenda Pública devedora, para resposta em até 30 (trinta) dias, sob pena de perda do direito de abatimento, informação sobre os débitos que preencham as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos". 2. **O texto expresso da Constituição Federal, contra o qual veicula a Fazenda Nacional sua pretensão, exige seja a compensação feita no momento da expedição do ofício precatório, de modo que sejam incluídos no orçamento apenas os valores efetivamente devidos, descontados os débitos constituídos, inscritos ou não, em face do contribuinte, credor do precatório.** 3. A norma tem eficácia plena, não exigindo regulamentação, assim atingindo a situação dos precatórios ainda não emitidos na data da publicação da emenda constitucional, o que é o caso dos autos, pois, aqui, o ofício precatório/requisitório, sequer foi expedido, de forma que a indicação dos débitos pela PFN é anterior à tal emissão, atendendo a exigência estabelecida pela norma. Nota-se ainda, que a UNIÃO juntou, na origem, espelho de débitos, demonstrando a existência de diversos débitos, constituídos e sem exigibilidade suspensa,

preenchendo, assim, o exigido pela norma constitucional para fins de desconto do valor a ser pago por ofício precatório. O bloqueio de valores tem o objetivo de impedir, cautelarmente, o levantamento que, se efetivado, exauriria o objeto da pretensão fazendária, resguardando o valor até que seja definida a sua destinação, podendo o contribuinte exercer o contraditório, sem qualquer ofensa a preceito constitucional. 4. Diferentemente da previsão contida no artigo 19 da Lei nº 11.033/04, a instituída pela EC nº 62/2009 tem natureza constitucional e, pois, não padece de vícios, aferíveis de plano, inclusive porque o pagamento do precatório, decorrente de coisa julgada, não é intangível a constrições posteriores, seja a penhora, seja o bloqueio para a garantia de crédito tributário, dotado de liquidez, certeza e exigibilidade. 5. Embora haja questionamentos quanto à constitucionalidade da EC nº 62/2009 no Supremo Tribunal Federal, como, por exemplo, na ADI 4372/DF, o certo é que inexistente, até o momento, medida liminar suspendendo a sua eficácia, motivo pelo qual deve prevalecer a presunção geral de constitucionalidade da norma. 6. Agravo inominado desprovido." (TRF3. AI nº 443989, 3º Turma, rel. Carlos Muta, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012)

Como o ofício precatório já foi expedido, fls. 330/334, inclusive com a liberação em juízo e depósito em banco oficial da importância requisita, a pretensão da agravante não se coaduna com a real situação dos autos nem com a natureza da compensação prevista no art. 100, §§ 9º e 10 da CF/88.

Consigno, ainda, que, em regra, os efeitos da declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo é *ex tunc*, conforme se extrai do art. 27 da Lei 9.868/99. Sendo assim, a modulação esperada para as Adins nºs. 4.357 e 4.425 tem por finalidade, apenas, atribuir eficácia jurídica às compensações precatórias anteriormente efetivadas, o que espanca qualquer pretensão compensatória posterior à inconstitucionalidade declarada dos §§ 9º e 10, art. 100 da CF/88. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COMPENSAÇÃO DO VALOR OBJETO DE PRECATÓRIO COM DÉBITOS RELATIVOS À PROCESSO ADMINISTRATIVO. REFORMA DA INTERLOCUTÓRIA AGRAVADA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos. 2. Parte da EC 62/2009 foi declarada inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em março de 2013, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 4357 e 4425, estando pendente apenas a modulação, ou seja, o alcance dos efeitos daquela decisão. 3. Naquele julgamento restou assentado que "o regime de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios, previsto nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC nº 62/09, embaraça a efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), desrespeita a coisa julgada material (CF, art. 5º, XXXVI), vulnera a Separação dos Poderes (CF, art. 2º) e ofende a isonomia entre o Poder Público e o particular (CF, art. 5º, caput), cânone essencial do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, caput) - (ADI 4425, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 18-12-2013 PUBLIC 19-12-2013). **4. A pendência acerca da modulação de efeitos das decisões do E. Supremo Tribunal Federal não interfere no caso em exame, uma vez que não há notícia de se tenha realizado qualquer compensação no caso concreto. 5. Agravo legal não provido.**" (TRF3, AI nº 431855, 6ª Turma, rel. Johansom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

Ante ao exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

São Paulo, 11 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004044-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004044-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : DISSIM DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00098161720144036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA NACIONAL contra decisão de fls. 109/114 que, em sede de mandado de segurança impetrado por DISSIM DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS LDA, em face do Delegado da Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em Santos/SP, objetivando provimento no sentido de que fosse declarada a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre as verbas indenizatórias pagas a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias que antecedem a implantação do auxílio-doença/acidente, terço constitucional sobre as férias, férias dobradas e indenizadas, bem como abono pecuniário e seus reflexos, **deferiu parcialmente** a liminar pleiteada, para suspender a incidência de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, os pagamentos feitos ao empregado nos primeiros quinze dias que antecedem a implantação do auxílio-doença/acidente, terço constitucional sobre as férias e férias indenizadas pagas em dobro, adotando como fundamento a jurisprudência desta Corte e a do Superior Tribunal de Justiça.

Agravante: sustenta a natureza remuneratória dos pagamentos feitos a título de aviso prévio indenizado, 15 dias que antecedem o auxílio doença/acidente e 1/3 constitucional de férias, utilizando como base argumentativa o teor do art. 28, I, § 9º da Lei 8.212/91.

Por fim, pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

TERÇO DE FÉRIAS

Muito embora entendesse que o terço constitucional de férias pago aos empregados era base de cálculo de contribuição previdenciária, sigo o atual posicionamento da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça que é no sentido de que os valores pagos a este título têm natureza indenizatória. A propósito:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. 1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010). 3. Agravo Regimental não provido."
(STJ, AGA nº 1358108, 1ª Seção, rel. Benedito Gonçalves, DJE 11-02-2011)

Seguindo a orientação das Cortes Superiores, está E. Turma proferiu pronunciamento análogo sobre a matéria no seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE UM TERÇO DE FÉRIAS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que,

após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O adicional de férias encerra caráter indenizatório. IV - Confirma-se a ementa de Incidente de Uniformização de Jurisprudência - 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu a natureza indenizatória do terço constitucional de férias: "(...) A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados." (STJ - 1ª Seção - Rel. Eliana Calmon - Pet 7296/PE - Petição 2009/0096173-6 - DJe 10/11/09) V - Agravo improvido."

(TRF3, AI nº 472395, 2ª Turma, rel. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2012

..FONTE_REPUBLICACAO)

AUXÍLIO ACIDENTE/DOENÇA

Nesse diapasão, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem reafirmado a natureza não-salarial das verbas pagas pelo empregador ao empregado, nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/acidente, conforme faz prova o seguinte aresto:

"EMEN: TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS.

CONTRIBUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, em razão da inexistência da prestação de serviço no período. 2. Agravo Regimental não provido.

..EMEN:"

(STJ, AGARESP nº 88704, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 22-05-2012)

AVISO PRÉVIO INDENIZADO

O Superior Tribunal de Justiça há tempo assentou orientação de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando, portanto, a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. Cujo entendimento até então não foi alterado, conforme corrobora o seguinte aresto:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Resp. nº 1218797, 2ª Turma, rel. Herman Benjamin, DJE 04-02-2011)

No mesmo sentido:

"APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E O AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. INEXIGIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. LEI Nº 11.457/07. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições

previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. III - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos."

(TRF3, APELREEX nº 1649506, 2ª Turma, rel. Peixoto Júnior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2012)

Os requisitos para a concessão da liminar impugnada se apresentam nos autos, pois a jurisprudência pátria é uníssona quanto a natureza não remuneratória ou não salarial dos referidos pagamentos (*fumus boni juris*), sendo o *periculum in mora* decorrente da eventual procedência do *writ*, caso em que a contribuinte será submetida à via do precatório para reaver o indébito, cujo prazo constitucional de devolução nem sempre é respeitado.

Ademais, não vislumbro prejuízo à impetrada com a suspensão do recolhimento, pois caso venha ser vitoriosa na demanda, poderá exigir integralmente seu crédito acrescido de juros e correção monetária.

Ante ao exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 10 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004160-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO ATLETICA INTERNACIONAL e outro
: LUIS FERNANDO FERRARI
ADVOGADO : SP017672 CLAUDIO FELIPPE ZALAF e outro
AGRAVADO(A) : PALMYRO D ANDREA e outro
: ANTONIO CARMO DRAGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSI> SP
No. ORIG. : 00151998720134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

A partir de um exame perfunctório dos fatos e do arcabouço probatório coligido à exordial recursal, não vislumbro risco de lesão grave e de difícil reparação tendente a ensejar, de imediato, *in limine litis*, a modificação do *decisum* hostilizado.

Assim, em que pese haver pedido de efeito suspensivo, entendo por apreciá-lo após resposta da parte contrária, em atenção ao princípio do contraditório e à matéria objeto do recurso em análise, relacionada à responsabilização dos

sócios pelos créditos tributários devidos pela empresa executada.

Intime-se a parte agravada Associação Atlética Internacional para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Deixo de determinar a intimação do Sr. Luís Fernando Ferrari em razão de sua exclusão do polo passivo da execução fiscal ter ocorrido em momento anterior ao da decisão recorrida, conforme fls. 199/200, bem como dos demais sócios devido à ausência de advogado constituído nos autos, atento ao princípio da celeridade e à regra da efetividade.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004162-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004162-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LUIZ FERNANDO RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00250002520144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 10 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004198-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004198-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ARCELORMITTAL CONTAGEM S/A
ADVOGADO : MG072840 JULIAN CARLO SIMOES MATOS

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
No. ORIG. : 00223691120144036100 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo instrumento interposto por ARCELORMITTAL CONTAGEM S/A contra decisão de fls. 82/83 que, em sede de mandado de segurança preventivo que impetrou contra ato do Superintendente Regional do Trabalho e Emprego em São Paulo/SP, objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, em razão do esgotamento de sua finalidade, indeferiu a liminar, ao fundamento de não restar demonstrado pela impetrante elementos concretos a permitir inferir a iminência de um dano irreparável ensejador da ineficácia da medida, caso seja deferida ao final.

Em suas razões de insurgência, a agravante articula os mesmos argumentos articulados na inicial do mandado de segurança.

Por fim, requer a concessão de liminar para suspender a exigibilidade da exação.

É o relatório. Decido.

LEI COMPLEMENTAR 110/2001

O art. 1º da LC 110/2001 prescreve o seguinte:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas."

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Ademais, o simples fato de a contribuinte impetrante entender que o superávit da receita está sendo destinado para o Programa Minha Casa Minha Vida, seria temerário o juiz *a quo* isentá-la, liminarmente, do recolhimento da contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, pois se trata de exação de natureza geral de vinculação imperfeita e referibilidade indireta, questões estas de alta indagação e riqueza de detalhes que comporta cognição exauriente.

Para concessão de liminar em mandado de segurança, exige-se a clara demonstração de direito líquido e certo estampado no *fumus boni iuris* e no *periculum in mora*. A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - LIMINAR - MANDADO DE SEGURANÇA - AUSENTE O FUMUS BONI IURIS - IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. 1- Para a concessão de liminar em mandado de segurança a lei exige, cumulativamente, a presença dos requisitos de fundamento relevante (*fumus boni iuris*) e do *periculum in mora*. 2- *Fumus boni iuris*. Direito líquido e certo, ofendido ou não amparado por ilegalidade ou abuso de poder no ato da autoridade pública. 3- *Periculum in mora*. Risco de lesão. 4- Importação. Falsa declaração de conteúdo. Responsabilidade do importador pelo despacho que promover, nos termos do artigo 37, IV do Decreto-Lei nº

37/66, sendo fato incontroverso que houve importação com falsa declaração de conteúdo, o que constitui infração sujeita à pena de perdimento, nos termos do artigo 105, XV do referido diploma legal. 5- Exclusão da responsabilidade por culpa exclusiva de terceiro. Necessidade de dilação probatória. Ausência de liquidez e certeza. Indevida a concessão da medida liminar. 6- Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3, AI nº 67144, 6ª Turma, rel. Lazarano Neto, DUJ 14-01-2005)

No caso não foi demonstrado o *fumus boni iuris*, já que a inconstitucionalidade do art. 1º da LC 110/2001 alegada pela impetrante não é certa. Ausente está também o *periculum in mora*, pois ainda que venha ser aferida a inconstitucionalidade da referida exação, a lei chancela a repetição de eventuais indébitos.

Ante ao exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

É como voto.

São Paulo, 10 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004221-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004221-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LADEIRA E WESSELY COMPUTACAO GRAFICA LTDA
ADVOGADO : SP168709 MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019027420154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LADEIRA E WESSELY COMPUTAÇÃO LTDA contra decisão de fls. 50/52 que, em sede de mandado de segurança que impetrou em face do Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária -DERAT, objetivando providência liminar no sentido de determinar à autoridade impetrada que analise e conclua imediatamente seu pedido administrativo de repetição de indébito, ante ao desrespeito ao prazo do art. 24 da Lei 11.457/2007, **indeferiu** a liminar pleiteada, ao fundamento de ausência de demonstração do *periculum in mora*, já que o interesse em tela é meramente econômico que não reclama a urgência necessária para este momento processual.

Agravante requer a reforma da decisão, alegando que em 19 de novembro de 2009 fez pedido administrativo de restituição das retenções previstas na pela Lei 9.711/98, sendo que até a presente data não obteve resposta, omissão que atenta contra os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, bem como

ao prazo previsto art. 24 da Lei 11.457/2007.

Por fim, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Entendo que os requerimentos administrativos eletrônicos formulados à Secretaria da Receita Federal do Brasil - "Super Receita", a partir da edição e vigência da Lei 11.457/2008 estão submetidos ao prazo de solução previsto em seu art. 24 que assim prescreve:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte"

Neste sentido, já houve pronunciamento desta Corte. A propósito:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA. 1. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 2. Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF3, AMS nº 343044, 4ª Turma, rel. Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2014 PÁGINA: 368)

No caso, o requerimento administrativo eletrônico de restituição foi formulado em 19 de novembro de 2009, conforme demonstra o documento de fls. 49 dos autos. Sendo assim, a autoridade impetrada infringiu o princípio da legalidade, ante ao desrespeito o prazo lhe imposto pelo art. 24 da Lei 11.457/2007.

Por esses motivos, **concedo**, liminarmente, a antecipação da tutela pleiteado, para determinar à autoridade impetrada que proceda, de imediato, a apreciação e conclusão dos requerimentos administrativos eletrônicos de restituição juntados às fls. 49 dos autos, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004274-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004274-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : INTERPRISE TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP076405 SIDNEY ROLANDO ZANIN e outro
AGRAVADO(A) : LENITA HELENA SORRENTINO PINTO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05060701619924036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A partir de um exame perfunctório dos fatos e do arcabouço probatório coligido à exordial recursal, não vislumbro risco de lesão grave e de difícil reparação tendente a ensejar, de imediato, *in limine litis*, a modificação do *decisum* hostilizado.

Assim, em que pese haver pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, entendo por apreciá-lo após resposta da parte contrária, em atenção ao princípio do contraditório e à matéria objeto do recurso em análise, relacionada à responsabilização do sócio pelos créditos tributários devidos pela empresa executada.

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 10 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004458-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004458-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : JOSIVANE NEVES MACHADO
ADVOGADO : SP124359 SERGIO RICARDO MARTIN
PARTE RÉ : TECNOPLAN EMPREENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCISCO MORATO SP

No. ORIG. : 00101062720148260197 A Vr FRANCISCO MORATO/SP

DESPACHO

A partir de um exame perfunctório dos fatos e do arcabouço probatório coligido à exordial recursal, não vislumbro risco de lesão grave e de difícil reparação tendente a ensejar, de imediato, *in limine litis*, a modificação do *decisum* hostilizado.

Assim, em que pese haver pedido de efeito suspensivo, entendo por apreciá-lo após resposta da parte contrária, em atenção ao princípio do contraditório e à matéria objeto do recurso em análise, relacionada ao recebimento de embargos à execução fiscal sem a garantia do juízo.

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 13 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004476-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004476-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : ETROS DE PINHALZINHO COML/ LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00035296920144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão que indeferiu a citação por edital nos autos da execução fiscal de nº 0003529-69.2014.403.6126, em tramitação na 1ª Vara Federal de Santo André/SP.

Sustenta a agravante, em síntese, que deve ser deferida a citação por edital, nos moldes do art. 8º da Lei nº 6.830/80, considerando-se que a citação por oficial de justiça restou frustrada. Alega a desnecessidade de esgotamento das diligências e a impossibilidade de redirecionamento em desfavor dos sócios antes da citação da executada. Requer a procedência do recurso para que seja realizada a citação por edital da empresa executada.

Deixo de intimar a parte agravada por não possuir advogado constituído no feito.

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A citação por edital no rito da execução fiscal está prevista no artigo 8º, incisos III e IV, da Lei 6830/1980 - LEF, *in verbis*:

"Art. 8º - O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas: (...)

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital ;

IV - o edital de citação será afixado na sede do Juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterá, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do Juízo. (...)"

A partir de uma interpretação literal do referido dispositivo, seria possível, ao menos em tese, que o simples atraso no retorno da carta de citação ocasionasse a citação por edital, modalidade citatória ficta na qual o conhecimento da ação pelo réu passa a ser presumido.

A doutrina e a jurisprudência, no entanto, conferem interpretação diversa à referida disposição normativa, exigindo-se o esgotamento dos meios possíveis de localização do devedor, evitando o cerceamento ao seu direito constitucional à ampla defesa (Constituição da República, art. 5º, LV).

Frise-se ainda, que esta modalidade citatória foi objeto da súmula 414 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que condiciona o seu uso ao prévio esgotamento das demais formas de citação.

Neste sentido, em sede de recursos repetitivos:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CABIMENTO SOMENTE APÓS A FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (RECURSOS REPETITIVOS). SÚMULA Nº 414/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no entendimento de que, "Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital , na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça." (REsp nº 1.103.050/BA, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 6/4/2009).

2. "A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades." (Súmula do STJ, Enunciado nº 414).

3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201000790762, 1ª Turma, Rel. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 02/09/2010)

Com efeito, compulsando os autos verifico que a agravante não realizou qualquer diligência no sentido de comprovar o atual endereço da empresa executada, tampouco demonstrou nos autos que a suposta devedora mantém a referida localização como sede da empresa em outras instituições oficiais, na junta comercial, no cadastro do CNPJ, em empresas prestadoras de serviços públicos etc., de forma a fundamentar seu pedido excepcional.

Uma única diligência no endereço indicado pelo fisco na exordial e sem maiores indícios de que a empresa não possa ser encontrada em outros locais não dá guarida à citação ficta. Isto para garantir, conforme mencionado, o direito à ampla defesa e ao contraditório que resultam da citação pessoal, em especial por se tratar de atos executórios.

Nesse sentido, a União Federal não se desincumbiu do ônus de realizar as diligências que lhe competiam antes do requerimento de citação por edital, sendo imperativa a manutenção da decisão recorrida.

Nesse sentido, colaciono precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a citação

por edital somente cabe quando esgotados todos os meios possíveis de localização do devedor, e desde que, ainda, estejam configuradas as circunstâncias previstas no artigo 231, inciso II, observados os requisitos do artigo 232, inciso I, ambos do CPC. A mera devolução do AR de citação, sem qualquer tentativa de citação pessoal ou localização de informe de endereço por outras vias, é insuficiente para que a expedição de edital, para fins de citação ficta, seja deferida. Deve ser privilegiada a realização de atos processuais que colaborem para a efetividade do processo, o que não ocorre quando, sem as mínimas diligências de localização pessoal, é pleiteada a citação por edital que, embora sirva para a interrupção da prescrição, cria a possibilidade de atos executivos sem a efetiva oportunidade de defesa do executado. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 379468, Rel. Des. Carlos Muta, DJF3 23.02.2010, p. 329)

AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR. CITAÇÃO DA REQUERIDA POR EDITAL. NULIDADE. EXISTÊNCIA DE OUTRO ENDEREÇO. Ausentes os requisitos do artigo 231 do Código de Processo Civil e nos termos do artigo 247 do mesmo diploma, é de se aplicar a regra segundo a qual "é nula a citação por edital se não esgotadas as diligências necessárias para o chamamento processual, em processo onde se tem notícia de outros endereços" (RHC 10.835/PB, rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 13.8.2001). Preliminar de nulidade da citação acolhida. (STJ, Primeira Seção, AR 686, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 18.11.2002, p. 151)

'PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR.

1. Na execução fiscal a citação do devedor por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização.
2. A citação por oficial de justiça deve preceder a citação por edital, a teor do que dispõe o art. 224 do CPC, de aplicação subsidiária à Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80, art. 1º).
3. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: (RESP 510791/GO, desta relatoria, DJ de 20.10.2003; RESP 451030/SP, Relator Ministro José Delgado, DJ de 11.11.2002; EDRESP 417888/SP, Relator Ministro Paulo Medina, DJ de 16.09.2002 e RESP 247368/RS, Relator Ministro José Delgado, DJ de 29.05.2000) 4. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP nº 597981, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.06.04, p. 203)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC com esteio na jurisprudência dominante deste Tribunal e nos termos da fundamentação supra, ressaltando a possibilidade de nova apreciação pelo juízo *a quo* acerca da citação editalícia após esgotadas as diligências necessárias à localização da empresa executada.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 13 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004537-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004537-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CM2 ADMINISTRACAO DE BENS E IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP281017A ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : TETRHA ENGENHARIA COM/ E INSTALACOES ELETROMECHANICA LTDA

ADVOGADO : SP222136 DAMIANA RODRIGUES LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00069286520114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

A partir de um exame perfunctório dos fatos e do arcabouço probatório coligido à exordial recursal, não vislumbro risco de lesão grave e de difícil reparação tendente a ensejar, de imediato, *in limine litis*, a modificação do *decisum* hostilizado.

Assim, em que pese haver pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, entendo por apreciá-lo após resposta da parte contrária, em atenção ao princípio do contraditório e à matéria objeto do recurso em análise, relacionada à concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra sentença que julga improcedente embargos de terceiro.

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 10 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004553-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004553-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ISABELA LOBUJO LISBOA
ADVOGADO : SP248509 JAIME LUGO BELATO ORTS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00042315920154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Conforme certidão de fl. 43, firmada pela Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR, o recolhimento de custa de porte e retorno (fls. 17) **não foi realizado para a unidade gestora devida (Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029)**. Determino seja feita a regularização do recolhimento referido, em 48 (quarenta e oito) horas, mediante juntada de comprovante de pagamento nestes autos, sob pena de deserção. Em virtude da urgência e do risco de dano de difícil reparação, passo ao exame do pedido liminar.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por ISABELA LOBUJO LISBOA contra decisão (fls.18/20) que, nos autos de ação ordinária, com pedido de antecipação da tutela, movida contra a UNIÃO FEDERAL, objetivando participação em concurso de remoção previsto no Edital nº 3 do Ministério Público da União (publicado em 26.02.2015), indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em suas razões recursais, a agravante aduz, em síntese, (a) que foi aprovada em 61º lugar no 7º concurso público do Ministério Público da União, regido pelo Edital do MPU nº 01 de 20.03.2013, para provimento de cargos nas carreiras de Analista e de técnico, sendo que tanto a posse quanto o exercício ocorreram no dia 09.12.2013, na

Procuradoria Regional do Trabalho da 2ª Região em São Paulo; (b) autora solicitou antecipação de tutela, a fim de viabilizar a efetiva participação da autora no citado certame, uma vez que o prazo para inscrição é do dia 04.03.2015 até o dia 05.03.2015, sendo que o resultado final está previsto para 16.03.2015.

Por fim, pretendeu seja atribuído o efeito suspensivo e pede a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

DECIDO.

O deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, na forma do art. 273 do CPC, está subordinado à presença de prova inequívoca que conduza ao convencimento da verossimilhança da alegação, desde que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (inciso I) ou fique caracterizado abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (inciso II).

Há plausibilidade nas alegações trazidas pela agravante.

O cerne da questão discutida no presente recurso consiste na possibilidade da agravante participar de concurso de remoção inobstante não possuir três anos de exercício no referido cargo.

Nesse aspecto, a Lei n.º 11.415/2006 - a qual dispõe sobre as carreiras dos servidores do Ministério Público da União - prevê, em seu artigo 28:

"Art. 28. Ao servidor integrante das Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União será permitida movimentação, no mesmo ramo, a critério do Procurador-Geral respectivo, ou entre ramos diversos, a critério do Chefe do Ministério Público da União, para ocupação de vagas, no próprio Estado e no Distrito Federal, ou entre as diversas Unidades da Federação, consoante os seguintes critérios:

I - concurso de remoção a ser realizado anualmente entre os Servidores das Carreiras do Ministério Público da União ou previamente a concurso público de provas ou de provas e títulos das Carreiras do ministério público da união, descrito em regulamento, que será editado no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da vigência desta Lei;
II - permuta, em qualquer período do ano, entre dois ou mais servidores das Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União, descrita em regulamento, que será editado no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da vigência desta Lei.

§ 1º O servidor cuja lotação for determinada em provimento inicial de cargo da carreira deverá permanecer na unidade administrativa ou ramo em que foi lotado pelo prazo mínimo de 3 (três) anos, só podendo ser removido nesse período no interesse da administração.

§ 2º O servidor removido por concurso de remoção deverá permanecer na unidade administrativa, ou ramo em que foi lotado, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos." (grifos nossos).

No texto do Edital nº 03, de 26 de fevereiro de 2015 (Concurso de remoção) consta:

2. Dos requisitos para a participação no concurso.

2.1. Poderão participar do certame os servidores ocupantes dos cargos de Analista ou técnico da carreira do Ministério Público da União, desde que (a) tenha entrado em exercício até 16.03.2012, no atual cargo efetivo, considerando que o resultado do concurso será divulgado em 16.05.2015. (fls. 41).

Da leitura dos dispositivos legais ora transcritos, depreende-se que os critérios objetivos orientadores do concurso de remoção no cargo de analista e técnico administrativo foram estipulados pelo Procurador-Geral da República, com base em previsão legal, constando do Edital uma condicionante para a participação no referido certame, qual seja: a entrada em exercício do servidor até 16.03.2012 no atual cargo efetivo.

Compulsando os autos, verifico que o ingresso da agravante junto ao Ministério Público Federal, se deu em **19.12.2013**, ou seja, em data posterior ao fixado no edital, não perfazendo o período exigido de três anos.

Tal fato, a princípio, obstará a sua participação no mencionado concurso. Porém, no caso em tela, há uma peculiaridade em virtude de se antever um possível contraste da norma legal em questão e do ato administrativo

com o princípio constitucional da isonomia e do devido processo legal, em sua acepção substancial, o que merece ser analisado com cautela.

Observo que manutenção da exigência acerca do lapso de 03 (três) anos de permanência em determinada lotação poderá ensejar que novos servidores, recém-empossados, venham a ocupar lotações não só mais vantajosas, mas também almejadas pela agravante, caso não sejam ocupadas no processo de remoção em curso, o que não se mostra razoável, por desconsiderar a antiguidade no cargo como critério objetivo de obtenção da lotação.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação arestos proferidos por esta E. Corte, a respeito:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PARTICIPAÇÃO NO CONCURSO DE REMOÇÃO. PERMISSÃO.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- A Lei nº 11.415/06, artigo 28, § 1º impõe a permanência de no mínimo 3 anos na unidade administrativa em que foi provido inicialmente o cargo do servidor. Criando a exceção quando houver interesse da administração.

- Embora o servidor não tenha completado o tempo mínimo exigido, verificou-se que a administração ofertou novas vagas na mesma localidade de escolha do servidor já em exercício aos servidores que seriam empossados pelo concurso em andamento.

- Afigura-se neste caso o interesse da administração no preenchimento das vagas existentes ou que vierem a existir na localidade de São Paulo. Porquanto a natureza do interesse que tem a administração em preencher a vaga com servidor recém empossado é a mesma que teria em preencher a vaga com servidor oriundo de outra localidade, sendo possível deste modo, sua remoção, já que a situação fática se inseriu na proposta final do § 1º do artigo 28 da Lei nº 11.415/06.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª REGIÃO, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 2013.03.00.013685-6, Órgão Julgador: 1ª Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, data da decisão: 20/08/2013) (grifos nossos)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO INTERNO DE REMOÇÃO DE SERVIDOR FEDERAL (MPU). PRINCÍPIO DA ANTIGUIDADE ENTRE OS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS, QUE DEVE ORIENTAR A REMOÇÃO/RELOTAÇÃO EM FAVOR DOS MAIS ANTIGOS. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO. **1. Não há razoabilidade em vedar a possibilidade de concorrência da autora/agravada em concurso de remoção para outra unidade administrativa do mesmo Estado da federação tão somente em razão da ausência de requisito temporal a que alude o artigo 28 da Lei nº 11.415/2006, já que a vaga por ela perseguida em tese poderá acabar sendo preenchida por servidor recém nomeado, de concurso ulterior em trâmite, ofendendo o critério de antiguidade que, aliás, é um dos parâmetros utilizados na classificação do concurso de remoção.** 2. A justificativa apresentada pela Administração para não realizar novos concursos de relocação é pífia, não se sustenta quando confrontada com os motivos dos atos administrativos que ensejaram a realização das relocações anteriores para os servidores oriundos do 5º Concurso de Provedimento de Cargos. 3. A teor do documento juntado a fls. 85/88 o pedido administrativo de realização de concurso de lotação formulado pela autora foi indeferido sob o fundamento de que não seria permitido o deslocamento entre a Procuradoria da República no Estado (lotação almejada pela autora) e as Procuradorias da República nos Municípios (como é o caso da Procuradoria da República em Dourados, a atual lotação da servidora), por tratarem-se de "unidades administrativas distintas" (a primeira seria "unidade gestora" e as últimas "unidades administrativas" àquela vinculadas). 4. Aliado a este fundamento a administração ainda aduziu a necessidade de o servidor permanecer na lotação inicial por um prazo mínimo de três anos (Lei nº 11.415/2006), pelo que o pedido estaria prejudicado. Sucede que no "site" do Ministério Público Federal encontram-se os editais anteriores de concurso de relocação (edital PGR/MPU N.º 21 de 19 de setembro de 2008 e edital PGR/MPF N.º 44, de 26 de novembro de 2008) ambos destinados aos servidores oriundos do 5º Concurso Público para ingresso nas Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União, como é o caso da agravada. **5. Deve-se assegurar aos servidores públicos a remoção/relocação para outras localidades ou repartições, onde haja vagas, prioridade sobre colegas mais novos e futuros servidores que integrarão a carreira, cabendo a esses o que remanescer.** 6. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 423016, Processo: 00335987120104030000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, Data da decisão: 10/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2011, PÁG. 125) (grifos nossos)

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática proferida no AI n.º 0013767-32.2013.4.03.0000/MS, de relatoria

do i. Des. Fed. Paulo Fontes.

Assim, há de se concluir que o critério adotado pelo Ministério Público, ora explanado, merece ser afastado, vez que possibilita que servidores antigos permaneçam em lotações mais difíceis, permitindo que outros, aprovados em concursos posteriores, se beneficiem, o que, repita-se, revela um tratamento desarrazoado e ofensivo ao princípio da isonomia.

Ademais, saliento que a Administração Pública não será, em momento algum, prejudicada com o afastamento de tal critério, afinal, o Ministério Público Federal é uma instituição nacional, podendo os servidores desempenhar suas funções normalmente em qualquer unidade de lotação, sem prejuízo das avaliações pertinentes e necessárias ao seu respectivo estágio probatório.

Verifico, por fim, que, além dos fundamentos ora explanados - os quais se consubstanciam na própria verossimilhança das alegações - o requisito do perigo da demora também se encontra presente no caso dos autos, porque, quando da apreciação da tutela antecipada, tal requisito existia pelo fato do concurso de remoção estar prestes a acontecer.

Ante o exposto, defiro o pedido efeito suspensivo, para assegurar, provisoriamente, à agravante o direito de participar do concurso de remoção em consideração.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se a parte agravada para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Cumpra a parte agravante o determinado no **item 1** desta decisão, sob pena de revogação da liminar e decretação de deserção do agravo.

São Paulo, 10 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004774-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004774-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SAO MARTINS TRANSPORTES E COM/ DE MATERIAIS PARA
CONSTRUCAO LTDA -ME
ADVOGADO : SP308078 FELIPPE SARAIVA ANDRADE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00031966420154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SÃO MARTINS TRANSPORTES E COMÉRCIO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA - ME contra decisão de fls. 55/56 que, em sede de mandado de segurança que impetrou em face do Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração

Tributária - DERAT, objetivando providência liminar no sentido de determinar à autoridade impetrada que analise e conclua imediatamente seu pedido administrativo de repetição de indébito, sob pena de acarretar-lhe dano grave de difícil reparação, **indeferiu** a liminar pleiteada, ao fundamento de que o prazo previsto no art. 24 da Lei 11.457/2007 para a autoridade administrativa proferir decisão não foi extrapolado, já que o pedido administrativo de restituição de indébito foi transmitido eletronicamente em 04 de junho de 2014 e o presente *writ* foi impetrado em 12 de fevereiro de 2015, antes do transcurso dos 360 (trezentos sessenta) dias legalmente previsto.

Agravante requer a reforma da decisão, alegando que não lhe é aplicado a razoável duração do processo prevista no art. 24 da Lei 11.457/2007, ante ao tratamento jurídico diferenciado constitucionalmente lhe dispensado.

Por fim, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Entendo que os requerimentos administrativos eletrônicos formulados à Secretaria da Receita Federal do Brasil - "Super Receita", a partir da edição e vigência da Lei 11.457/2007 estão submetidos ao prazo de solução previsto em seu art. 24 que assim prescreve:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte"

Neste sentido, já houve pronunciamento desta Corte. A propósito:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA. 1. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, Dje 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 2. Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil). 3. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento." (TRF3, AMS nº 343044, 4ª Turma, rel. Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2014 PÁGINA: 368)

No caso, o requerimento administrativo eletrônico de restituição foi transmitido em 04 de junho de 2014, conforme demonstra o documento de fls. 43/48 dos autos. Sendo assim, a autoridade impetrada não infringiu o princípio da legalidade, já que o prazo do art. 24 da Lei 11.457/2007 imposto à autoridade impetrada ainda está em curso.

Ante ao exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004831-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004831-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : BUGATI CONSULTORIA E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP120066 PEDRO MIGUEL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : ETERGRAN CONSTRUCOES E PISOS INDUSTRIAS LTDA
ADVOGADO : SP196810 JULIANO SACHA DA COSTA SANTOS e outro
PARTE RÉ : PAULO MARCONDES TORRES FILHO
ADVOGADO : SP117527 CLEBER ROBERTO BIANCHINI e outro
PARTE RÉ : CLOVIS SERGIO VILLAS BOA TORRES e outro
: TIME DO BRASIL PISO ELEVADO LTDA -ME
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05396341019974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Bugati Consultoria e Participações Ltda. em face da decisão que reconheceu a existência de grupo econômico nos autos da execução fiscal de nº 0539634-10.1997.403.6182 e deferiu o pedido fazendário de arresto cautelar de bens e direitos de titularidade do agravante.

Aduz o recorrente, em síntese, a ofensa ao contraditório e à ampla defesa, já que não foi oportunizada sua manifestação diante das suposições da Fazenda quanto à existência de grupo econômico, a inaplicabilidade da Lei 8.397/92, a ausência de grupo econômico e a ocorrência de prescrição. Requer, por fim, a concessão de efeito suspensivo e a procedência do presente recurso no sentido de que sejam liberados os bens do Agravante indevidamente constrictos e sua exclusão do polo passivo.

É o relatório. Decido.

Nesse momento processual de cognição sumária, resta-me analisar especificamente a coexistência dos pressupostos necessários ao deferimento ou não, *in limine litis*, da medida de urgência pleiteada para suspensão da decisão recorrida.

É cediço que para o deferimento de efeito suspensivo, previsto no art. 558 do CPC, dada a sua excepcionalidade, a pretensão deverá, desde logo, estar amparada em fundamentos convincentes e relevantes, capazes de evidenciar a verossimilhança do direito proclamado, e a intensidade do risco de lesão grave e de difícil reparação.

Pois bem. Analisando os fatos e o arcabouço probatório coligido à exordial recursal, não vislumbro a coexistência dos referidos requisitos tendentes a ensejar, de imediato, a suspensão da decisão recorrida. E isso porque, ao menos neste momento, tenho como plausível a manutenção, acautelatória, do posicionamento adotado pelo Juiz

singular.

O deferimento de pedido cautelar incidental de arresto não pressupõe o contraditório prévio. A natureza do instituto aliada aos requisitos necessários à sua concessão, bem como a possibilidade de frustração da medida requerida, dão azo à sua concessão *inaudita altera pars*.

Sobre o tema, cumpre citar o posicionamento de Araken de Assis ao tratar das medidas cautelares e satisfativas na execução:

"O pedido do credor não se subordina à petição inicial. Em petição avulsa, a qualquer momento, é-lhe lícito arrolar os fatos e definir a natureza da medida mais apropriada ao caso. Ao juiz é lícito deferir a medida, comprovados os seus requisitos, sem audiência do executado, porque o contraditório atual, dispõe o art. 804, 1.^a parte, do CPC, poderá provocar frustração da cautela." (ASSIS, Araken de. **Manual da Execução**. 13.^a ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 388/289)

Fundamenta-se, ainda, que o conteúdo provisório da medida adotada é totalmente reversível. No caso, a restrição imposta não retira e transfere a propriedade de forma satisfativa ao credor, mas, apenas, restringe o direito à livre disposição, com vistas a conservá-lo como garantia, com base no poder geral de cautela, o qual, no caso dos autos, deve ser, em sede de juízo sumário, exercido diante de todos os indícios e provas trazidos pela fazenda.

Acrescente-se que, por via própria, o agravante poderá exercer amplamente o seu direito de defesa, produzindo elementos de convencimento no juízo de piso contrários aos que, até agora, autorizam a medida imposta.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do CPC, intimando-se o agravado para resposta no prazo legal.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34865/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002060-03.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.002060-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : NELY NUNES SEIFFER
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por NELY NUNES SEIFFER contra a r. decisão de fls. 181/183. Pretende a embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão/contradição existentes, inclusive para fins de pré-questionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de omissão e nem contradição.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. "

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsons di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos ERESp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto."

Quanto às demais questões apontadas, não havia obrigatoriedade de pronunciamento expresso, pois é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controversa nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057128-95.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.057128-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO SOCORRO AQUINO DO NASCIMENTO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00571289520044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de execução fiscal, promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de MARIA DO SOCORRO AQUINO DO NASCIMENTO, objetivando a satisfação do crédito inscrito em dívida ativa decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário.

A executada apresentou exceção de pré-executividade às fls. 40/43.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, pela falta de interesse de agir da exequente, nos termos dos artigos 267, inciso VI, c.c. 618, inciso I, ambos do CPC, c.c. artigo 1º, parte final, da Lei nº 6.830/80.

Condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios em favor da executada, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), valor a ser atualizado monetariamente até o efetivo pagamento.

Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 112/116).

Apelante: INSS pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em síntese, os seguintes motivos: **a)** a legalidade da inscrição em Dívida Ativa e cobrança do débito oriundo de pagamento indevido de benefício previdenciário; **b)** a possibilidade de constituição de crédito não-tributário mediante processo administrativo quando a Administração exerce a Supremacia Especial; **c)** a adequação da via eleita (fls. 120/131).

Transcorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, conforme atesta a certidão de fl. 132vº.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Compulsando os autos, verifico na CDA, acostada à fl. 04/05, tratar-se de cobrança de débito de natureza não previdenciária de origem fraudulenta.

Com efeito, a Lei de Execuções Fiscais permite a cobrança de dívidas não-tributárias, pelas pessoas jurídicas especificadas em seu artigo 2º e § 2º. Contudo, o conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não permite à Fazenda Pública inscrever em dívida todo e qualquer crédito a seu favor. O critério fundamental para que se estabeleça uma restrição ao conceito de dívida ativa não-tributária é o da natureza da dívida, assim deve ser verificada se a dívida deriva efetivamente de uma atividade típica de direito público ou, se, ao invés disso, decorre de outro evento qualquer, desvinculado da atividade estatal própria da pessoa jurídica que se diz credora, conquanto o crédito possa ser considerado receita pública.

No caso em tela, entendo que a natureza do crédito não autoriza a sua inclusão na dívida ativa, uma vez que o crédito exigido não se trata de contribuições previdenciárias, mas sim de valores percebidos pelo beneficiário indevidamente da Previdência Social.

Assim, a questão deve ser debatida nas vias judiciais próprias, devendo ser reservada a ação executiva para uma fase posterior.

Destarte, a responsabilidade do beneficiário somente poderia ser apurada em processo de conhecimento, para assim, se constituir o título executivo.

A corroborar tal entendimento, trago à baila os seguintes arestos proferidos pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. VIA PROCESSUAL INADEQUADA.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que a Execução Fiscal não é o meio adequado para cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp134981/AM, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/05/2012, DJe 22/05/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PAGAMENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REPUTADO INDEVIDO. VALOR QUE NÃO ASSUME A NATUREZA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DESTES STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp1177252/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 17/11/2011, DJe 15/12/2011)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE ATO ILÍCITO. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA PARA FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES: RESP. 440.540/SC, RESP. 414.916/PR, RESP. 439.565/PR. RECURSO DESPROVIDO."

(STJ, 1ª Turma, RESP 867718, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE DATA:04/02/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. FRAUDE CONTRA O INSS. CRÉDITO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DÍVIDA ATIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. APURAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL PRÓPRIO, ASSEGURADOS O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DE DEFESA.

1. Recurso Especial contra v. acórdão que, apreciando embargos do devedor opostos em execução fiscal fundada em pretensa dívida ativa não tributária, relativa à indenização por danos materiais devidos em razão de concessão fraudulenta de aposentadoria, considerou que a responsabilidade do embargante/recorrido seja apurada pela via ordinária, sob fundamento de que o crédito não se enquadra no conceito de dívida ativa.

2. O INSS tem, sem sombra de dúvidas, o direito de ser ressarcido de danos materiais sofridos em razão de concessão de aposentadoria fraudulenta, devendo o beneficiário responder solidariamente, pela reparação dos referidos danos.

3. O conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não autoriza a Fazenda Pública a tornar-se credora de todo e qualquer débito. A dívida cobrada há de ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público.

4. Incasu, pretende o INSS cobrar, por meio de execução fiscal, prejuízo causado ao seu patrimônio (fraude no recebimento de benefício, apurados em "tomada de contas especial".

5. A apuração de tais fatos devem ser devidamente apurados em processo judicial próprio, assegurado o contraditório e a ampla defesa."

(STJ, 1ª Turma, REsp 414916/PR, rel. Min. José Delgado, j. 23/04/2002, DJ 20/05/2002, p. 111).

Aliás, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.350.804/PR, de Relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei nº. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI

EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. 1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado. 2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009. 3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito. 4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1350804, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 28.06.2013)

Os honorários advocatícios devem ser arbitrados de acordo com as disposições do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, considerando o valor da execução e a complexidade da causa, atendendo, ainda, aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, o que se verifica no presente caso, tendo em vista que o Magistrado de Primeiro grau fixou-os, de forma equitativa, em R\$ 1.000,00 (mil reais), consoante entendimento desta E. 2ª Turma.

Neste sentido, já se manifestou o STJ no seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."

(STJ, Resp n.º 908558, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 23-04-2008, pág. 01)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, caput, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005148-05.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.005148-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VEIGRANDE ADMINIST DE CONSORCIOS S/C LTDA e outros
: CARLOS DA GRACA FERNANDES
: VEIGRANDE VEICULOS LTDA
: MARIA CLEMENTINA APARICIO FERNANDES
ADVOGADO : MS012212 THIAGO MACHADO GRILO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00051480520064036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por VEIGRANDE VEÍCULOS LTDA e outros contra sentença que, em sede de embargos oposto contra a execução fiscal que lhe move o Instituto Nacional de Seguro Social, **julgou-os improcedentes**, para declarar a constitucionalidade da taxa Selic e afastar a alegação de decadência do crédito, bem como para reconhecer a litispendência das demais questões postas na inicial destes embargos, em razão de os embargantes já terem articulado alegações idênticas na ação ordinária nº 2000.60.00.001792-8.

Por fim, condenou a embargante no pagamento de honorários advocatícios no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Apelante: afirma que os requisitos do art. 301, § 2º do Código de Processo Civil não se configuraram, pois na ação nº 2000.60.00.001792-8, Veigrande Administradora de Consórcios S/C Ltda e Mª Clementina Aparício Fernandes não constam como parte.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Extrai-se dos autos, primeiramente, que tanto Veigrande Veículos Ltda e Veigrande Administradora de Consórcios S/C Ltda são empresas que compõem grupo econômico familiar, em razão de ambas estarem instaladas no mesmo endereço de funcionamento, qual seja, Av. Costa e Silva nº 333, VI. Progresso, Campo Grande/MS, bem como pelo fato das referidas sociedades terem sido constituídas e administradas unicamente pelos cônjuges Carlos da Graça Fernandes e por Maria Clementina Aparício Fernandes, ambos residentes e domiciliados na Rua 21 de abril nº 123, Jd. dos Estados, Campo Grande/MS.

Em se tratando de grupo econômico, a questão se insere na órbita das disposições do art. 30, IX da Lei 8.212/91 que prescreve o seguinte, *in verbis*:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;

Sendo assim, todas as empresas do grupo são solidariamente responsáveis pela dívida impugnada nº 35.031.661-9, a teor do art. 124, I e II do Código Tributário Nacional c/c art. 30, IX da Lei 8.212/91.

Para embasar o acima exposto colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SOLIDARIEDADE. EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. A Lei n. 8.212/91, art. 30, IX, estabelece que as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações tributárias. Por outro lado, o art. 50 do Novo Código Civil reza que, em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações estejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. Esses dispositivos, com efeito, fornecem fundamentação para a desconsideração da personalidade jurídica de empresas integrantes do mesmo grupo econômico no que se refere à responsabilidade pelas obrigações tributárias instituídas pela Lei n. 8.212/91. Não obstante, todos eles sujeitam-se igualmente às regras gerais veiculadas pelo Código Tributário Nacional, em especial o seu art. 124, que cuida da responsabilidade tributária. 3. Não estão prescritos os débitos, uma vez que o ajuizamento das execuções fiscais e a citação da empresa executada ocorreram antes do decurso do prazo. Acrescente-se que não há que ser reconhecida a prescrição para o redirecionamento do feito, uma vez que resta configurado o grupo econômico, havendo responsabilidade solidária entre as empresas. 4. Resta demonstrado, por meio de vasta prova documental, que os membros da família participam de todos os empreendimentos do grupo de diversas maneiras, conforme bem observado na decisão agravada. Destaque-se que as empresas do grupo atuam no mesmo ramo de atividade, ou seja, a fabricação de embalagens de papelão. Desse modo, há muitos indícios de que se trata de grupo econômico constituído com a finalidade de burlar a fiscalização. Há, ainda, elementos que indicam a confusão patrimonial entre os empreendimentos. Pessoas que têm ligação com a família ou com as empresas estão arrematando os bens da empresa Paulispell que foram a leilão. 5. Agravo legal não provido." (TRF3, AG 505723, 5ª Turma, rel. Louise Filgueiras, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2014)

A solidariedade prevista no art. 30, IX da Lei 8.212/91 não exige que as entidades do grupo econômico tenha interesse comum em realizar o fato gerador tributário. No entanto, o interesse comum resta demonstrado nos autos pelo fato de todos os sócios dirigentes das empresas do grupo ser membros da mesma família e em razão de os objetos sociais de todas as entidades terem como fim implementar a comercialização de veículos e serviços no ramo automobilístico.

Segundo o art. 281 do Código Civil, as exceções comuns opostas por um dos devedores solidários aos demais devedores aproveitam, *in verbis*:

"Art. 281. O devedor demandado pode opor ao credor as exceções que lhe forem pessoais e as comuns a todos; não lhe aproveitando as exceções pessoais a outro co-devedor."

Dessa forma, há litispendência entre esta ação e a de nº 2000.60.00.001792-8, pois o objeto de ambas é idêntico, conforme reconhecido pela sentença apelada.

Questão idêntica já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça que se posicionou no seguinte sentido:

"Litispendência (inexistência). Não há litispendência 'se o objeto da nova da lide for diverso daquele em se fundou a ação anterior, já que visa o seqüestro de bens distintos, descobertos no decorrer da demanda primeira'.

Caso em que se deu ao menos interpretação razoável, circunstância que por si só enseja a abertura da instância extraordinária. Recurso especial não conhecido."
(STJ, 3ª Turma, RESP 95588/RS, Rel. Min. Nilson Naves, j. 17/11/1998, DJ 08/03/1999, p. 216)

Consigno que a identidade de objeto e de argumentação reconhecida pela sentença não foi impugnada pela parte apelante.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009130-27.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.009130-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FLAVIO SERGIO WALLAUER e outro
: MARILDE TERESINHA MINUSCOLI WALLAUER
ADVOGADO : RS014434 PAULO J K BING e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00091302720064036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Flávio Sérgio Wallauer e outra contra a r. sentença que, nos autos de embargos de terceiro que opuseram contra a ação executiva movida pela Fazenda Pública em face de Carlos da Graça Fernandes e outra, objetivando o relaxamento da constrição operado sobre bens imóveis de sua propriedade e adquiridos de boa-fé dos oras executado, **julgou procedente** o pedido, para cassar a penhora e a indisponibilidade dos bens contristados do apelante.

Por fim, condenou a parte embargada no pagamento de honorários advocatícios no montante de R\$ 3.000,00 (doze mil reais).

Apelante: alega que, considerando o valor da execução, a honorária advocatícia arbitrada é irrisória desproporcional à qualidade do trabalho, o tempo e o selo que o causídico despendeu na demanda, requerendo a majoração e fixação dos honorários advocatícios nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil no percentual entre 10% e 5% sobre o valor da causa.

Apelante: afirma a Fazenda Nacional que os apelados conheceram da medida cautelar antes da concretização do negócio jurídico e do pagamento das parcelas avençadas.

Alega que com ao advento da LC 118/2005, presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens do devedor tributário simplesmente pela inscrição do crédito em dívida ativa, invocando, ainda, o teor do art. 4º, § 2º da Lei 8.397/1992.

Por fim, requer a revisão de sua condenação nas verbas de sucumbência, ao argumento de que o ato de penhora e consequente lide foi causado pela parte apelada.

Com contra-razões.

É o relatório.

DECIDO.

APELO DA UNIÃO FEDERAL

Primeiramente, não se aplicam à questão posta as disposições materiais dadas ao art. 185 do Código Tributário Nacional pela LC 118/2005, tendo em vista que a aquisição dos bens imóveis em questão se deu em 02 de fevereiro de 2000, conforme demonstrado às fls. 45/65 dos autos.

O entendimento jurisprudencial corrente anterior à vigência da LC 118/2005, inclusive com reconhecimento posterior em repetitivo, era no sentido de que somente restaria caracterizada fraude à execução, se houvesse distribuição de execução fiscal e efetiva citação do devedor. A propósito:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. LINHA TELEFÔNICA. ALIENAÇÃO COM A PARTICIPAÇÃO DA TELESP ANTES DE AJUIZADA EXECUÇÃO FISCAL. TRANSFERÊNCIA SOMENTE APÓS A DISTRIBUIÇÃO DA AÇÃO. FATO IRRELEVANTE.

I. A aquisição feita com a participação da Telesp dispensa o registro nos termos da Lei 6015/73, posto que o comparecimento das partes interessadas na venda e compra, junto à concessionária alcança a publicidade e dá a proteção a terceiro, objetivos estampados na norma de Registros Públicos.

II. Mesmo que não houvesse a participação da Telesp, quando da alienação, ainda assim, teria aplicação a Súmula 84 do STJ, que reconhece a oposição perante terceiro, de contrato que a doutrina denomina "de gaveta".

III. Para a caracterização de fraude à execução é necessário que haja sido distribuída a ação, antes da alienação, **fato que não ocorreu, na espécie**. Precedentes jurisprudenciais.

IV. Embargos que se acolhem, com inversão do ônus."

(STJ, AC nº 283603, 3ª Turma, rel. Baptista Pereira, DJU 18-04-2001, pág. 23)

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BEM MÓVEIS. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Embora a titularidade do automóvel constasse em nome do agravado quando da citação do executivo fiscal, a transferência do bem móvel ocorre somente com a tradição e não com o registro junto ao órgão competente (inteligência dos arts. 1.226 e 1.267 do Código Civil) que apenas induz à presunção iuris tantum da propriedade, que pode ser elidida mediante prova da alienação. 2. **Para a caracterização de fraude à execução faz-se mister que a alienação do bem tenha ocorrido após a concretização da citação válida do devedor**, que não é o caso dos autos.

(TRF4, AG nº 200504010275159, 2ª Turma, rel. Marga Inge Barth Tessler, DJ 03-11-2005, pág. 521)

Sendo assim, não há falar em fraude à execução no caso, pois as provas dos autos demonstram que o domínio dos imóveis em questão foi adquirido em 02 de fevereiro de 2000 pelos terceiros embargantes, sendo que os executivos fiscais em que ocorreram as penhoras foram ajuizados somente a partir de 2002, conforme informado pela sentença.

Quanto à indisponibilidade de bens de Carlos da Graça Fernandes e outra decretada pela medida cautelar nº 2000.60.00.001020-0, distribuída em 27 de setembro de 2000, somente vincularia Flávio Sérgio Wallauer e outra se tivesse ocorrido antes da aquisição dos imóveis em 02 de fevereiro de 2000.

Consigno, por fim, que as disposições do art. 4º, § 1º da Lei 8.397/1992 somente se aplicaria à questão, se a alienação dos bens se desse durante a eficácia da indisponibilidade bens decretada pela medida cautelar nº 2000.60.00.001020-0. Mesmo porque não há como se decretar a indisposição do que já foi disposto legalmente.

No que diz respeito à impugnação relativa à causa dos honorários advocatícios, não assiste razão à Fazenda Pública, já que penhorou bens à época sob domínio de terceiros, cujos embargos foram totalmente procedentes.

Dessa forma, se a embargada deu causa à oposição dos embargos de terceiros e foi totalmente sucumbente na demanda é mais que pacífico que responda pelo ônus da sucumbência, inclusive pelos honorários advocatícios.

Neste sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

Processual Civil. Agravo em agravo de instrumento. Fundamento inatado. Sucumbência. Fundamentos capazes de ilidir a decisão agravada. Ausência.

- É inadmissível o recurso especial se existe fundamento inatado capaz, por si só, de manter a conclusão do julgado quanto ao ponto.

- Tendo dado causa à propositura da ação e restando vencida quanto ao seu objeto, persiste o dever da parte de arcar com os ônus da sucumbência.

- Ausentes fundamentos capazes de ilidir a decisão agravada, Agravo não provido.

(STJ, AGA 722642, 3ª Turma, rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 08-05-2006, pág. 207)

APELO DOS EMBARGANTES

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o art. 20, § 4º do CPC, estabelece o seguinte, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

Assim, nas causas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, como a presente, a verba honorária deve ser arbitrada de acordo com a apreciação equitativa do magistrado, não estando obrigado a fixá-la entre os limites mínimo o máximo previsto no art. 20, § 3º do Código de Processo Civil.

A ratificar a norma supra, o Superior Tribunal de Justiça proferiu o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."

(STJ, Resp nº 908558, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 23-04-2008, pág. 01)

No presente caso, além de restar vencida a Fazenda Pública, não houve condenação; apenas declaração de ilegitimidade da penhora sobre bens adquiridos de boa-fé.

A cifra dada a título de valor à causa teve fins somente de natureza fiscal. Sendo assim, não pode servir de parâmetro para fixação dos honorários advocatícios, sob pena de contrariar ao disposto no art. 20, § 3º do Código de Processo Civil, pois não foi objeto de pedido condenatório na petição inicial.

No entanto, na ação 2007.61.82.038257-3 análoga a esta a mim distribuída, cujo valor da causa foi atribuído no importe de R\$ (3.674.342,91), a 2ª Turma desta Corte entendeu por manter os honorários advocatícios arbitrados em primeiro grau por equidade no montante de R\$ 12.000,00 (doze mil reais)

Sendo assim, por questão de isonomia e equidade, a verba honorária impugnada pela parte embargante deve ser majorada para R\$ 12.000,00 (doze mil reais)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação da Fazenda Pública e **dou parcial provimento** ao apelo dos terceiros embargantes, para majorar a verba honorária para 12.000,00 (doze mil reais), nos termos do art. 557, *caput*, *c/c* § 1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 12 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002807-89.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002807-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : NEIDE DE NAZARE DO NASCIMENTO CARNEIRO espolio
ADVOGADO : SP302464 LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
EMBARGADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
REPRESENTANTE : NILCE IRENE DO NASCIMENTO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1207/3659

APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : JOAO CARLOS FERREIRA
No. ORIG. : 00028078920094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Espólio de NEIDE DE NAZARÉ DO NASCIMENTO CARNEIRO contra a r. decisão de fls. 278/281.

Pretende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão/contradição existentes, inclusive para fins de pré-questionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de omissão e nem contradição.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. "

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos*

aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto."

Quanto às demais questões apontadas, não havia obrigatoriedade de pronunciamento expresso, pois é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controversa nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : SANDRO RODRIGUES SEMIONATO
ADVOGADO : SP225274 FAHD DIB JUNIOR e outro
APELADO(A) : LUIS ANTONIO DA SILVA e outros
: ZILDA APARECIDA TAVARES SILVA
: OSVALDO SEMIONATO
: IVONE RODRIGUES SEMIONATO
No. ORIG. : 00021007320094036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra sentença que, após comunicação das partes da celebração de acordo para liquidação da dívida, extinguiu a execução, com resolução do mérito, com fundamento nos artigos 794, I e 795, do Código de Processo Civil.

Inconformada, apela a CEF pugnando pela mudança no dispositivo da sentença por entender que deve o feito ser extinto sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, já que eventual inadimplemento restabelece o interesse na persecução do crédito.

Por sua vez, o réu, em requerimento formulado à fl. 146, pugna, nos com base na sentença proferida à fl. 136, pela expedição de ofício para o DETRAN - Departamento Estadual de Trânsito de São Paulo para comunicação do levantamento das restrições aos veículos relacionados às fls. 148/149.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Cumprido decidir.

A Caixa Econômica Federal - CEF, às fls. 124/130, noticiou o acordo entabulado entre as partes para por fim à demanda e trouxe, à fl. 98, a forma ajustada para satisfação da obrigação.

Consta à fl. 98 que o prazo de amortização remanescente seria de 107 (cento e sete) meses, com vencimento em 23.07.2022.

Ora, na situação vertente não se fazem presentes nenhuma das situações elencadas no artigo 794, do Código de Processo Civil, quais sejam:

Art. 794. Extingue-se a execução quando:

I - o devedor satisfaz a obrigação;

II - o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida;

III - o credor renunciar ao crédito.

Com efeito, a obrigação foi renegociada sem efeito de novar (fl. 126, cláusula segunda), não se denotando, por consequência, tenha a dívida sido satisfeita, quitada, perdoada ou havido renúncia ao crédito.

Houve, tão somente, a renegociação, sendo que, ocorrendo novo inadimplemento, exsurge à credora o direito de continuar na persecução do crédito.

Desse modo, de fato a extinção, na situação vertente, se amolda ao artigo 267, VI, do Código de Processo Civil,

ante a falta de interesse em agir superveniente, não ocorrendo nenhuma das hipóteses de extinção previstas no artigo 794, do Código de Processo Civil, as quais, se presentes, conduziriam à extinção com resolução de mérito.

Assiste razão, pois, à apelante, razão pela qual seu recurso comporta provimento.

No mais, com relação ao pedido realizado pelo réu de liberação dos veículos de fls. 148/149, teço as seguintes considerações.

Nos termos da sentença de fl. 136, o Magistrado sentenciante deu por levantada a penhora realizada nos autos (fls. 92/96), determinando a expedição de ofício à repartição competente. Não houve recurso das partes quanto a esta determinação.

Conforme documentos trazidos pelo réu, os veículos com placa CYX4214 - RENAVAM 818472090 e DGK8418 - RENAVAM 906085519 encontram-se com restrição judicial. Às fls. 92 e 93 extrai-se que referidos veículos foram penhorados no bojo desta demanda.

Assim, nos termos requeridos pelo autor, determino a imediata expedição de ofício ao DETRAN - Departamento de Trânsito de São Paulo com vistas ao levantamento da restrição, decorrente destes autos, relativa aos veículos com placa CYX4214 - RENAVAM 818472090 e DGK8418 - RENAVAM 906085519.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento ao recurso para extinguir o feito, sem resolução de mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima.

Por fim, expeça-se ofício o DETRAN, imediatamente, nos termos desta decisão.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003483-83.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003483-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SOLADOS ALICAR LTDA e outros
: TERESA CARMINATTI ALIOTTO
: GUILHERME DONISETE ALIOTTO
ADVOGADO : SP139113 EDILSON ANTONIO MANDUCA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP103041 FABIO JOSE DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00034838320094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Solados Alicar LTDA. EPP, em sede de embargos opostos à execução proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF fundada em Cédula de Crédito Bancário, contra sentença

que julgou parcialmente procedentes os embargos.

Inconformado, apela o réu requerendo: a) cerceamento de defesa pelo indeferimento da prova pericial; b) reconhecimento de inexistência de título executivo; c) aplicação da comissão de permanência, limitada à taxa de juros remuneratórios do contrato, sem cumulação com demais encargos; d) impossibilidade de capitalização de juros e ausência de contratação nesse sentido; e) limitação dos juros legais; f) nulidade do título de crédito; g) aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Cumpra decidir.

Em primeiro, observo que o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial processado sob o nº 1.291.575 - PR, julgado como recurso representativo da controvérsia, pacificou entendimento no sentido de que a cédula de crédito bancário vinculada a contrato de crédito rotativo é título executivo judicial.

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201100557801, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:02/09/2013 ..DTPB:.)

O Colendo Tribunal Superior, ainda, invocando o mencionado julgado, ratificou:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. 1. Nos termos do REsp n.º 1.291.575/PR, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. 2. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGARESP 201300051542, MARCO BUZZI - QUARTA TURMA, DJE DATA:04/02/2014 ..DTPB:.)

Prevalece, portanto, entendimento no sentido de que a Lei nº 10.931/2004, no artigo 28, § 2º, incisos I e II, permite que o Banco confira liquidez à cédula de crédito bancário a partir da discriminação em extratos de conta corrente ou planilhas de cálculo, havendo de ser considerada válida a previsão legal, desde que, por evidente, sejam estritamente observadas, pela instituição financeira, as recomendações legais.

Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2o.

(...)

2o Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela cédula de crédito bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a cédula de crédito bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a cédula, observado que:

I - os cálculos realizados deverão evidenciar de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais devidos, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela de atualização monetária ou cambial, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, as despesas de cobrança e de honorários advocatícios devidos até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida; e

II - a cédula de crédito bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto.

Ora, como bem observado no voto proferido pelo Ministro Relator da controvérsia, a legislação infraconstitucional previu a possibilidade de considerar-se líquida, certa e exigível a cédula de crédito bancário, sem restringir o alcance a quaisquer operações que represente, motivo pelo qual impende considerar como título executivo extrajudicial o título apresentado, porquanto preenchidos os requisitos legais.

Na situação em apreço, a Caixa Econômica Federal - CEF trouxe, com a inicial, cópia da cédula de crédito bancário devidamente assinada pelas partes, bem como os demonstrativos da evolução contratual, de maneira que preencheu as exigências previstas no artigo 28, da Lei 10.931/2004.

Assim, observo que os documentos colacionados à inicial demonstram a liquidez da dívida, bem como a forma de cálculo utilizada para chegar-se ao débito em cobro.

À fl. 32, cláusula nona, há expressa menção acerca dos encargos contratuais, e à fl. 34, Cláusula Vigésima Terceira, acerca dos encargos de inadimplemento, o que é plenamente verificável e constatado nos extratos acostados.

Logo, não verifico irregularidade nos documentos trazidos à inicial e os reputo hábeis ao prosseguimento da ação, não havendo nulidade a ser decretada, sendo, ante a documentação acostada, desnecessária a realização de outras provas.

Saliento, nesse ponto, que o artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa, dispensando a produção de prova, quando a questão for unicamente de direito e o conjunto probatório constante dos autos for suficiente ao exame do pedido.

E este é o caso dos autos, em que, para o deslinde da demanda, basta a análise da questão de direito posta sob julgamento, notadamente com relação à legalidade dos encargos cobrados, não havendo que se falar em outras provas a produzir.

Hígida, pois, a execução proposta, sendo o título líquido, certo e exigível, não prosperando a preliminar arguida de cerceamento de defesa.

Ademais, muito embora as instituições financeiras se submetam às disposições do Código de Defesa do Consumidor, registro, por oportuno, a inversão do ônus da prova em prol do consumidor não é automática, cabendo ao Magistrado, com base nos pormenores do caso concreto, o seu deferimento.

Confira-se, a respeito, recente julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA COM BASE NO ART. 6º, INCISO VIII, DO CDC.

VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. EXISTÊNCIA DE MÍNIMOS INDÍCIOS. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVA S. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR. ALTERAÇÃO. 1. A aplicação da inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, não é automática, cabendo ao magistrado singular analisar as condições de verossimilhança da alegação e de hipossuficiência, conforme o conjunto fático-probatório dos autos. 2. Dessa forma, rever a conclusão do Tribunal de origem demandaria o reexame do contexto fático-probatório, conduta vedada ante o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Da mesma forma, é inviável o reexame dos critérios fáticos utilizados pelo Tribunal a quo para arbitramento dos honorários advocatícios, uma vez que tal discussão esbarra na necessidade de revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial ante o teor da Súmula 7 do STJ. 4. Agravo Regimental não provido.

..EMEN:(AGARESP 201401289286, LUIS FELIPE SALOMÃO - QUARTA TURMA, DJE DATA:08/08/2014 ..DTPB:.)

Na situação concreta, tratando-se a matéria de direito visto que a discussão cinge-se à validade de encargos e

cláusulas contratuais, a inversão do ônus da prova não se revela necessária.

Quanto ao mérito, no que tange à capitalização mensal de juros, em que a pese a longa controvérsia envolvendo a aplicação do Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura), bem como a Súmula 121 do STF, que veda a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a matéria ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C do CPC, entendimento que vem sendo adotado por este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. LEGALIDADE. MP 2.170-36/2001. TABELA PRICE E CLÁUSULA MANDATO. VALIDADE. MORA "EX RE". REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - Recurso não conhecido na parte em que se insurge contra a pena convencional, eis que tal questão não foi objeto da contestação ou do apelo do ora agravante, bem assim por faltar-lhe interesse recursal, na medida em que o encargo não foi incluído no débito em cobro. 2- Para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente e, portanto, seu indeferimento não importa em cerceamento de defesa. 3- A jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada, como se deu, in casu. 4- Analisada à luz do Código Civil, a denominada "cláusula mandato" não pode ser considerada abusiva ou desproporcional, eis que não impõe obrigação iníqua, nem pode ser considerada potestativa. De outro lado, não se verificou acontecimento extraordinário e imprevisível a autorizar a revisão do contrato, com fundamento no art. 478 do Código Civil. 5- Havendo termo certo para o adimplemento de obrigação líquida e vencida, a constituição do devedor em mora independe de interpelação pelo credor, nos termos do art. 397 do atual Código Civil. 6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 7 - Agravo não conhecido parcialmente e, na parte conhecida, desprovido. (AC 00062610920114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR/FAT. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1963-17/2000, DESDE QUE DEVIDAMENTE PACTUADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL NO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - Nos contratos celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17, de 2000, reeditada sob n.º 2170-36/2001, a capitalização mensal dos juros é exigível, desde que devidamente ajustada. II - No caso dos autos, a celebração do contrato se deu em data posterior à edição da referida Medida Provisória - mais precisamente em 10/09/2002 - porém, não houve pactuação expressa no instrumento contratual quanto à capitalização mensal de juros, o que impossibilita a sua aplicação. III. A cláusula 4.1 do contrato em questão ("Os Encargos serão apurados mensalmente sobre o saldo devedor, a partir da data da contratação e até a efetiva liquidação da quantia mutuada, mediante aplicação da proporção mensal das Taxas de Juros de Longo Prazo - TJLP e da taxa de rentabilidade") faz apenas menção sobre a apuração mensal dos encargos, o que não significa dizer que os mesmos, a partir desse momento, seriam imputados no principal e sobre eles passariam a incidir encargos supervenientes, isto é, que seriam capitalizados mensalmente. Ademais, em se tratando de contrato de adesão, qualquer interpretação deve ser feita de maneira razoável, em favor do aderente. IV. Ante a falta de previsão expressa acerca da capitalização de juros com periodicidade inferior à anual no contrato em questão, mister o afastamento da sua aplicação. V. Agravo legal improvido. (AC 00041915420044036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, entende-se que a capitalização de juros em intervalo inferior a um ano é permitida pela Medida Provisória n. 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada, no que foi reeditada pelo artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001, conforme se depreende:

"Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano".

No caso em tela, o contrato de fls. 29/36 data de 29.08.2007, ou seja, foi entabulado posteriormente à edição da mencionada Medida Provisória. Desse modo, não se mostra abusiva a capitalização de juros, motivo pelo qual há de ser mantida na forma contratada nas cláusulas nona e vigésima terceira do contrato em questão.

No que toca à alegada abusividade no percentual dos juros cobrados, razão não assiste à apelante, visto que a Caixa Econômica Federal - CEF, na condição de instituição financeira, não está sujeita à limitação dos juros pela Constituição Federal.

Não se olvide, ademais, que a Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003 revogou o § 3º do art. 192.

Assim, não se aplica, aos juros remuneratórios, o limite de 12% (doze por cento) ao ano em contratos de mútuo firmados pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional. Nesse diapasão:

CIVIL - CONTRATOS BANCÁRIOS - crédito rotativo - APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - limitação DOS JUROS - IMPOSSIBILIDADE - LEGALIDADE DA CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS - APELAÇÃO IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. As instituições financeiras se submetem às normas previstas no Código de Defesa do Consumidor. Súmula 297, STJ. 2. Descabe a limitação da taxa de juros a 12% a.a., nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, na ADIN n. 4-DF, no sentido de que a norma prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal (hoje alterado pela EC n. 40/2003) não é auto-aplicável. 3. Nos contratos bancários celebrados após a edição da MP 1.963, de 30.03.2000, não é vedada a capitalização de juros. Precedentes. 4. Apelação improvida. Sentença mantida.(AC 00010641420044036102, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CONTRATO DE crédito rotativo . COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A "TAXA DE RENTABILIDADE". JUROS. CAPITALIZAÇÃO ANUAL. limitação . REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1 - A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. Precedentes do STJ. 2 - A comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência. Precedentes. 3- Os contratos firmados anteriormente à entrada da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 deverão ter os juros capitalizados anualmente. Precedentes. 4- A limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Súmulas nºs 596 e 648 e Súmula Vinculante nº 07, STF. Descabimento de qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 5- O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 6 - Agravos legais desprovidos.(AC 13019698619964036108, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

De mais a mais, como é corrente, é legal a aplicação da Comissão de Permanência, desde que observadas as taxas médias previstas pelo Banco Central e os limites contratuais. Nesse sentido, confira-se entendimento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. CONTRATO FIRMADO APÓS A MP Nº 1.963-17/2000. CAPITALIZAÇÃO MENSAL NÃO CONTRATADA. SÚMULA Nº 5/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 306/STJ. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SÚMULA Nº 322/STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LEGALIDADE NO PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA DESDE QUE PACTUADA E NÃO CUMULADA COM ENCARGOS DE NORMALIDADE E COM ENCARGOS MORATÓRIOS. SÚMULAS NºS 30, 294 E 296/STJ. 1. A capitalização dos juros em periodicidade inferior a um ano é admitida nos contratos bancários firmados após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, desde que pactuada de forma clara e expressa, assim considerada quando prevista a taxa de juros anual em percentual pelo menos 12 (doze) vezes maior do que a mensal. 2. Consignando o aresto atacado que não há cláusula contratual estipulando a capitalização mensal dos juros, revela-se ilegal a sua incidência. 3. Inviável, em recurso especial, a reforma do julgado que demanda interpretação de cláusula contratual, a teor da Súmula nº 5/STJ. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, havendo sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados. Súmula nº 306/STJ. 5. Revela-se cabível a repetição do indébito em contratos bancários, independentemente de prova de que o pagamento tenha sido efetuado por erro, tendo em vista que inexistente a

hipótese de pagamento voluntário, porquanto os valores são fixados unilateralmente pela instituição financeira credora. Súmula n° 322/STJ. 6. É válida a cláusula contratual que prevê a cobrança da comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, de acordo com a espécie da operação, tendo como limite máximo o percentual contratado (Súmula n° 294/STJ). 7. Referida cláusula é admitida apenas no período de inadimplência, desde que pactuada e não cumulada com os encargos da normalidade (juros remuneratórios e correção monetária) e/ou com os encargos moratórios (juros moratórios e multa contratual). Inteligência das Súmulas n°s 30 e 296/STJ. 8. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201303609825, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:22/05/2014 ..DTPB:.)

Após reiteradas decisões sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça houve por bem em editar a Súmula 296, a saber:

Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Na situação em apreço, é expressa a previsão da comissão de permanência para o caso de inadimplemento, Cláusula Vigésima Terceira a ser calculada conforme orientações do Banco Central, não havendo, portanto, ilegalidade a ser reconhecida.

De mais a mais, como é corrente, a Comissão de Permanência não há que ser cumulada com demais encargos remuneratórios. Isso porque, a comissão de permanência tem finalidade remuneratória após o vencimento da dívida, abrangendo, pois, juros e atualização monetária na sua composição.

A cumulação com outros encargos de mora, por evidente, configura verdadeiro *bis in idem*, nos termos do entendimento Sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, estampado no verbete da Súmula 472, *verbis*:

A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.

Assim, impende considerar, uma vez que a previsão da comissão de permanência afasta os demais encargos, inviável a cumulação com a taxa de rentabilidade, motivo pelo qual, se ambas estão em cobro, há de prevalecer a aplicação, apenas, da comissão de permanência no período de inadimplemento contratual, não cabendo à instituição financeira vir a exigir mencionada taxa.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL: AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO TRABALHO RURAL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através dos recursos interpostos contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - É vedada a cumulação da comissão de permanência com os aludidos encargos moratórios, além de outras taxas, como a taxa de rentabilidade, uma vez que configuraria um verdadeiro *bis in idem*. IV - Após a data do ajuizamento da monitória, a dívida deverá ser atualizada mediante a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devidamente atualizado pela Portaria n° 321, de 04/09/13, como todo e qualquer outro débito judicial. V - Agravo improvido.(AC 00291133720054036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:04/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

AÇÃO DE COBRANÇA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR- INDEFERIMENTO DA PROVA PERICIAL CONTÁBIL - MATÉRIA DE DIREITO - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - INÉPCIA DA INICIAL - PRELIMINAR REJEITADA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA COBRANÇA CUMULATIVA COM TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE -PRECEDENTES CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - POSSIBILIDADE- ENCARGOS CONTRATUAIS - TERMO FINAL DE INCIDÊNCIA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO

- SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 2.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 3.No caso, a autora instruiu a inicial com os extratos de movimentação da conta corrente de titularidade da parte ré, comprovando o crédito efetuado; o demonstrativo de débito, onde consta que, após o vencimento do contrato a dívida foi atualizada pela incidência da comissão de permanência, composta pelo índice mensal do CDI - Certificado de Depósito Interbancário acrescido da taxa de rentabilidade de 5%, ao mês; a planilha de evolução da dívida e, por fim, o contrato pactuado pelas partes. Não há cobrança de juros de mora e multa contratual. 4.Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes, para se apurar eventuais ilegalidades praticadas, não há necessidade de se anular o feito para a realização da perícia contábil. Agravo retido improvido. 5.Preliminar de inépcia rejeitada, porquanto a autora, como já demonstrado, instruiu a inicial com os documentos suficientes à propositura da ação, até porque não há negativa da existência da dívida, insurgindo-se o réu apenas contra os encargos contratuais decorrentes da mora. 6.Ademais, para o início da fase de cumprimento de sentença, deverá a CEF apresentar novos cálculos, adequando-os ao que ficou determinado no decisum, descontando-se os valores comprovadamente pagos administrativamente, sem qualquer prejuízo ao réu. 7.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8.Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 9.O Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança da comissão de permanência, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. 10.A legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296. 11.A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, após o vencimento da dívida, somente é devida a incidência da comissão de permanência calcula pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, que não poderá ser cumulada com qualquer outro encargo, sob pena de se configurar verdadeiro bis in idem. 12.É indevida a cobrança da taxa de rentabilidade que se encontra embutida na comissão de permanência, consoante o entendimento jurisprudencial acerca do tema. 13.É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14.O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15. Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior a edição da referida Medida Provisória, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios. 16.O débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo o critério previsto no contrato até o seu vencimento e, após, incidirá tão somente a comissão de permanência obtida pela composição da taxa de CDI -Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, limitada à taxa de juros pactuada, (Súmula 296 do STJ), afastada a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo. 17.O artigo 4º da Resolução nº 1748/90 do Banco Central que prevê que as instituições financeiras ficam obrigadas a tomar medidas judiciais visando a penhora, protesto ou outra semelhante para as operações ou parcelas vencidas, de responsabilidade do setor privado, no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias do vencimento do contrato, independentemente de contarem ou não com garantias foi revogada pelo artigo 16 da Resolução nº 2682/99, razão pela qual a CEF somente não poderá se utilizar dos encargos contratuais se o inadimplemento ocorreu antes de sua revogação, não sendo esta a hipótese dos autos. 18.Todavia, a comissão de permanência somente é devida até o ajuizamento da ação, posto que o contrato já se encontrava rescindido, razão pela qual não mais incidem os encargos ali previstos para efeitos de atualização da dívida. 19.Após o ajuizamento da ação a dívida será atualizada como qualquer outro débito judicial, ou seja pelos índices oficiais, com base nos critérios utilizados para as Ações Condenatórias em geral (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 242, de 03.07.2001). 20.Os juros de mora são devidos a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil, e à taxa de 0,5% ao mês, nos termos do artigo 1062 do antigo Código Civil, até a entrada em vigor do novo texto da Lei Civil, em 11 de janeiro de 2003, quando se tornou aplicável o disposto em seu artigo 406. 21.Agravo retido improvido.

Preliminar de inépcia da inicial rejeitada. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte.(AC 00105960320044036105, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:29/09/2009 PÁGINA: 100 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, ainda sobre o tema, advirto que em sentença já se consignou a limitação da comissão de permanência e a impossibilidade de cumulação com outros encargos, razão pela qual carece a apelante de interesse recursal no ponto ante a clara ausência de sucumbência.

O recurso, portanto, não comporta provimento.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002942-23.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002942-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LUIZ ANTONIO PALAZZI MAGALHAES
ADVOGADO : SP157166 ANDREA VIANA FREZZATO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP279149 MARIA ISABELA GARCIA BERALDO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00029422320094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Luiz Antonio Palazzi Magalhães em sede de ação de execução proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra sentença que julgou parcialmente improcedentes os embargos à execução opostos.

Inconformados, o apelante requer, em primeiro, o conhecimento da ilegalidade da fiança prestada sem outorga uxória. Alega, ademais, iliquidez do crédito e ilegalidade da capitalização de juros.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Cumpre decidir.

Como é corrente, cabe ao autor da ação monitoria trazer aos autos todos os elementos necessários à formação da convicção do Magistrado com vistas à formação do título executivo. Este, aliás, é o entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça:

Superior Tribunal de Justiça
Súmula 247:

"O contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento de ação monitoria".

No caso, a autora colacionou aos autos, junto à inicial, o contrato entabulado entre as partes (fls. 10/13), extratos de conta (fls. 29/32) e planilha de evolução do débito (fls. 33/34), planilha esta relativa ao contrato assinado pelas partes. A ação, portanto, está suficientemente instruída e apta à execução do título.

Assim, afasta-se qualquer alegação de insuficiência de prova para execução do título executivo, salientando-se que na planilha exequenda (fl. 33) constam no valor da contratação, a data da contratação, a data do início do inadimplemento, assim como os encargos de inadimplemento aplicados (fl. 34), revelando-se líquida a dívida cobrada.

Quanto à concessão da fiança, não se olvide que a alegada ausência de outorga uxória, como é cediço, a teor do que dispõe o artigo 16.50, do Código Civil, só pode ser invocada pelo cônjuge prejudicado ou herdeiros, o que não é o caso dos autos.

No mais, no que tange à capitalização mensal de juros, em que a pese a longa controvérsia envolvendo a aplicação do Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura), bem como a Súmula 121 do STF, que veda a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a matéria ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C do CPC, entendimento que vem sendo adotado por este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. LEGALIDADE. MP 2.170-36/2001. TABELA PRICE E CLÁUSULA MANDATO. VALIDADE. MORA "EX RE". REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - Recurso não conhecido na parte em que se insurge contra a pena convencional, eis que tal questão não foi objeto da contestação ou do apelo do ora agravante, bem assim por faltar-lhe interesse recursal, na medida em que o encargo não foi incluído no débito em cobro. 2- Para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente e, portanto, seu indeferimento não importa em cerceamento de defesa. 3- A jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada, como se deu, in casu. 4- Analisada à luz do Código Civil, a denominada "cláusula mandato" não pode ser considerada abusiva ou desproporcional, eis que não impõe obrigação iniqua, nem pode ser considerada potestativa. De outro lado, não se verificou acontecimento extraordinário e imprevisível a autorizar a revisão do contrato, com fundamento no art. 478 do Código Civil. 5- Havendo termo certo para o adimplemento de obrigação líquida e vencida, a constituição do devedor em mora independe de interpelação pelo credor, nos termos do art. 397 do atual Código Civil. 6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 7 - Agravo não conhecido parcialmente e, na parte conhecida, desprovido. (AC 00062610920114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR/FAT. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1963-17/2000, DESDE QUE DEVIDAMENTE PACTUADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL NO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - Nos contratos celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17, de 2000, reeditada sob n.º 2170-36/2001, a capitalização mensal dos juros é exigível, desde que devidamente ajustada. II - No caso dos autos, a celebração do contrato se deu em data posterior à edição da referida Medida Provisória - mais precisamente em 10/09/2002 - porém, não houve pactuação expressa no instrumento contratual quanto à capitalização mensal de juros, o que impossibilita a sua aplicação. III. A cláusula 4.1 do contrato em questão ("Os Encargos serão apurados mensalmente sobre o saldo devedor, a partir da data da contratação e até a efetiva liquidação da quantia mutuada, mediante aplicação da proporção mensal das Taxas de Juros de Longo Prazo - TJLP e da taxa de rentabilidade") faz apenas menção sobre a apuração mensal dos encargos, o que não significa dizer que os mesmos, a partir desse momento, seriam imputados no principal e sobre eles passariam a incidir encargos supervenientes, isto é, que seriam capitalizados mensalmente. Ademais, em se tratando de contrato de adesão, qualquer interpretação deve ser feita de maneira razoável, em favor do aderente. IV. Ante a falta de previsão expressa acerca da capitalização de juros com periodicidade inferior à anual no contrato em questão, mister o

afastamento da sua aplicação. V. Agravo legal improvido.(AC 00041915420044036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013

..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, entende-se que a capitalização de juros em intervalo inferior a um ano é permitida pela Medida Provisória n. 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada, no que foi reeditada pelo artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001, conforme se depreende:

"Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano".

No caso em tela, o contrato data de outubro de 2008, ou seja, foi entabulado posteriormente à edição da mencionada Medida Provisória. Desse modo, não se mostra abusiva a capitalização de juros, motivo pelo qual não há que ser considerada ilegal acaso em cobro.

Realizadas tais considerações, conclui-se pelo não provimento do recurso.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007590-90.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007590-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro
APELADO(A) : ANGEL BLANCO RODRIGUES
ADVOGADO : SP127695 ROSANA ELIZETE DA S R BLANCO e outro
No. ORIG. : 00075909020104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, em sede de embargos opostos à execução por Angel Blanco Rodrigues, contra sentença que julgou procedentes os embargos para o único fim de determinar o desbloqueio dos valores penhorados em conta uma vez referirem-se a crédito de natureza alimentícia.

Inconformada, apela a instituição financeira aduzindo que não há que se falar de hipossuficiência, de aplicação do Código de Defesa do Consumidor, de prática de capitalização indevida de juros. Ressalta, ademais, ter se insurgido contra o pedido de desbloqueio de conta.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Cumpre decidir.

A questão ventilada nos embargos cinge-se, unicamente, à controvérsia acerca da manutenção da penhora realizada na conta do executado.

As razões de apelação, com o devido respeito, não guardam relação com o mérito dos embargos opostos à execução, exceto no ponto que impugna o pedido de liberação da conta constrita.

Nesse ponto, ressalto que, conforme documentos acostados pelo autor às fls. 06/12, restou cabalmente provado que os numerários mantidos perante a conta bloqueada se relacionam ao recebimento dos proventos de aposentadoria.

Como é de amplo conhecimento, a teor do que dispõe o artigo 649, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis as verbas de natureza salarial, dentre as quais incluem-se os proventos de aposentadoria. A jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nesse sentido, é uníssona:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REMUNERAÇÃO SALARIAL DEPOSITADA EM CONTA CORRENTE. BLOQUEIO POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR. ARTIGO 649, IV DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp nº 1.184.765/PA, de acordo com o art. 543-C do Código de Processo Civil, deixou consignado que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BACENJUD, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, segundo o qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". 3. A impenhorabilidade conferida pelo artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, versa não ser possível a penhora de saldo em conta bancária se proveniente de vencimentos ou salários, bem como de proventos, colocando-o a salvo de qualquer forma de constrição, exceto se destinada ao pagamento de prestação alimentícia, de acordo com o § 2º do artigo supramencionado. 4. No caso concreto, os documentos que foram acostados aos autos, notadamente os recibos de pagamento de salário e os extratos bancários de fls. 91 e 93, comprovam que o montante bloqueado da conta corrente n. 03-009168-1 era proveniente de depósitos de salários. 5. Conclui-se, dessa forma, que os valores constantes da conta bancária da agravante são decorrentes de remuneração salarial e, portanto, impenhoráveis. 6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido. (AI 00141065920114030000, JUÍZA CONVOCADA ELLIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PENHORA ON-LINE. SALÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC I. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. 2. Afastado o alegado cerceamento de defesa, por ausência de intimação para apresentar contraminuta, uma vez que o Código de Processo Civil, em seu art. 557, § 1º-A, prevê a possibilidade de o relator decidir de imediato o agravo de instrumento, quando preenchidos os requisitos ali enumerados. Embora haja precedentes no Superior Tribunal de Justiça do sentido de que "a intimação do recorrido para apresentar contrarrazões é o procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, previsto em qualquer recurso, inclusive no de agravo de instrumento" (RESP 201000556507, ELLIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/05/2010), o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que "Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - R.I./S.T.F., art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; C.P.C., art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso)". 3. No caso, restou demonstrado pela documentação acostada (fls. 34) não haver qualquer outro tipo de crédito efetuado na referida conta corrente do devedor, mas tão-somente proventos de aposentadoria, resguardado pela impenhorabilidade prevista no art. 649,

IV, do CPC. Precedente desta Colenda Turma: TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0006917-30.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 27/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2011 PÁGINA: 716. 4. Agravo legal não provido.(AI 00012673620104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

O mesmo diga-se com relação ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PENHORA SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. CRÉDITO DE NATUREZA NÃO ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência da Casa tem entendido que, em contratos bancários, havendo pactuação expressa, é possível o desconto por consignação de até 30% das verbas salariais recebidas pelo contratante. Situação diversa é a penhora sobre proventos e salários do devedor, tendo em vista a absoluta impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso IV, do CPC, a qual, em princípio, só pode ceder vez para a satisfação de crédito alimentar (§ 2º). 2. Embargos recebidos como agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(EDRESP 201102302483, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:30/04/2014 ..DTPB:.)

AGRAVO REGIMENTAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PENHORA DE 30% DA REMUNERAÇÃO PAGA AO COEXECUTADO POR SERVIÇOS MÉDICOS PRESTADOS À COOPERATIVA MÉDICA UNIMED. NATUREZA ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO. 1.- A regra de impenhorabilidade absoluta prevista no art. 649, inciso IV, do CPC, visa por a salvo de quaisquer restrições os valores percebidos a título de "vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal,(...)", em virtude da natureza alimentar de referidas verbas. Precedentes. 2.- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos. 3.- Agravo Regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201300766824, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:14/06/2013 ..DTPB:.)

O recurso, portanto, não comporta provimento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007974-47.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.007974-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
APELADO(A) : LEANDRO PEREIRA GONCALVES e outro
: CRISTIANE CATTO GONCALVES
No. ORIG. : 00079744720104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra sentença que extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com base no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, ante o não cumprimento de providência para a qual a parte foi intimada.

Inconformada, a Caixa Econômica Federal - CEF apelou aduzindo que cumpriu com a determinação judicial. Ademais, sustenta que a eventual extinção deveria dar-se com base no artigo 267, III, do Código de Processo Civil, o que demandaria a sua intimação pessoal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Cumpra decidir.

A matéria posta sob exame deste Julgador é de cunho estritamente processual.

Conforme se colhe dos autos, à fl. 18 foi determinada a juntada da planilha do débito exequendo com a demonstração da evolução do valor entendido como devido, além dos critérios e índices utilizados em sua elaboração. A decisão foi publicada em 10.09.2010 e, em 20.09.2010, a CEF protestou pela juntada do Demonstrativo de Débito atualizado.

Após referida manifestação, sobreveio o despacho de fl. 24 pelo qual o Magistrado determinou que fossem esclarecidos os critérios e índices utilizados na elaboração do cálculo. A decisão foi publicada 17.12.2010, próximo ao recesso forense, e, em 19.01.2011, a CEF colacionou aos autos a planilha de fls. 28/34. Ainda assim, foi proferida a sentença de extinção, com fundamento no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Ora, pelo que se colhe dos autos, a Caixa Econômica Federal - CEF, em prazo razoável, atendeu aos despachos proferidos, demonstrando seu interesse na persecução do crédito e na colaboração com a Justiça.

Não obstante, sobreveio a sentença de extinção, com fundamento no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, sob o fundamento único de que a exequente deixou de cumprir exigência necessária para regularização do feito, sem que se indicasse, na fundamentação da decisão, qual a providência considerada não adotada pela parte.

Conforme se extrai do decorrer processual, não se vislumbra possível considerar, na situação vertente, que a parte tenha deixado de promover as diligências que lhe incumbiam.

Ao contrário, o que se observa é que a autora procurou atender às determinações judiciais e tentou demonstrar, ao Juízo, o cumprimento da determinação.

Não se denota, neste caso concreto, que a parte tenha se esquivado, nos prazos assinalados, das suas obrigações processuais, motivo pelo qual a ação deve prosseguir.

Entendimento diverso não seria razoável e violaria, frontalmente, dispositivos constitucionais basilares do sistema jurídico processual civil, tais como os atinentes à ampla defesa e ao acesso à Justiça.

À vista do referido, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação para determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem para o regular processamento do feito.

Intimem-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.
Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002218-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002218-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A) : REPRIS COML/ LTDA
ADVOGADO : SP285544 ANDREA GALL PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00022182920114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em sede de embargos opostos à execução proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF fundada em contrato de Financiamento com base nos recursos do FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador, contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos a fim de determinar a aplicação da comissão de permanência de forma simples e não capitalizada. Fixou como recíproca a sucumbência.

Inconformada, apela a autora pugnando pelo reconhecimento da legalidade da capitalização de juros, bem como pelo afastamento da sucumbência recíproca.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Cumpra decidir.

No que tange à capitalização mensal de juros, em que a pese a longa controvérsia envolvendo a aplicação do Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura), bem como a Súmula 121 do STF, que veda a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a matéria ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C do CPC, entendimento que vem sendo adotado por este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. LEGALIDADE. MP 2.170-36/2001. TABELA PRICE E CLÁUSULA MANDATO. VALIDADE. MORA "EX RE". REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - Recurso não conhecido na parte em que se insurge contra a pena convencional, eis que tal questão não foi objeto da contestação ou do apelo do ora agravante, bem assim por faltar-lhe interesse recursal, na medida em que o encargo não foi incluído no débito em cobro. 2- Para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente e, portanto, seu indeferimento não importa em cerceamento de defesa. 3- A jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada, como se deu, in casu. 4- Analisada à luz do Código Civil, a denominada "cláusula mandato" não pode ser considerada abusiva ou desproporcional, eis que não impõe obrigação iníqua, nem pode ser considerada potestativa. De outro lado, não se verificou acontecimento extraordinário e imprevisível a autorizar a revisão do contrato, com fundamento no art. 478 do Código Civil. 5- Havendo termo certo para o adimplemento de obrigação líquida e vencida, a constituição do devedor em mora independe de interpelação pelo credor, nos termos do art. 397 do atual Código Civil. 6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 7 - Agravo não conhecido parcialmente e, na parte conhecida, desprovido. (AC 00062610920114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR/FAT. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1963-17/2000, DESDE QUE DEVIDAMENTE PACTUADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL NO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - Nos contratos celebrados após a edição da Medida Provisória n.º 1.963-17, de 2000, reeditada sob n.º 2170-36/2001, a capitalização mensal dos juros é exigível, desde que devidamente ajustada. II - No caso dos autos, a celebração do contrato se deu em data posterior à edição da referida Medida Provisória - mais precisamente em 10/09/2002 - porém, não houve pactuação expressa no instrumento contratual quanto à capitalização mensal de juros, o que impossibilita a sua aplicação. III. A cláusula 4.1 do contrato em questão ("Os Encargos serão apurados mensalmente sobre o saldo devedor, a partir da data da contratação e até a efetiva liquidação da quantia mutuada, mediante aplicação da proporção mensal das Taxas de Juros de Longo Prazo - TJLP e da taxa de rentabilidade") faz apenas menção sobre a apuração mensal dos encargos, o que não significa dizer que os mesmos, a partir desse momento, seriam imputados no principal e sobre eles passariam a incidir encargos supervenientes, isto é, que seriam capitalizados mensalmente. Ademais, em se tratando de contrato de adesão, qualquer interpretação deve ser feita de maneira razoável, em favor do aderente. IV. Ante a falta de previsão expressa acerca da capitalização de juros com periodicidade inferior à anual no contrato em questão, mister o afastamento da sua aplicação. V. Agravo legal improvido. (AC 00041915420044036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, entende-se que a capitalização de juros em intervalo inferior a um ano é permitida pela Medida Provisória n. 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada, no que foi reeditada pelo artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001, conforme se depreende:

"Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano".

No caso em tela, o contrato, datado de 23.07.2003, foi entabulado posteriormente à edição da mencionada Medida Provisória. Desse modo, não se mostra abusiva a capitalização de juros, motivo pelo qual há de ser mantida.

No mais, quanto à sucumbência, anoto que a autora não decaiu dos pedidos e, ainda que mantida a decisão de primeira instância, teria decaído em parte mínima.

Assim, deve a ré arcar com as custas e honorários advocatícios, motivo pelo qual passo à fixação da verba.

Os critérios elencados pelo legislador, quais sejam: a) o grau de zelo do profissional, b) o lugar da prestação do serviço e c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, são balizas norteadoras que devem ser consideradas pelo Magistrado no momento da fixação da verba honorária.

Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, reputo que a fixação dos honorários em 10% (dez por cento) do valor da causa em favor da apelante é proporcional à atuação dos seus patronos nos autos, motivo pelo qual fixo a verba honorária em tal patamar.

O recurso, portanto, comporta provimento.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento ao recurso para reconhecer a legalidade da capitalização de juros, bem como condenar a ré no pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009714-97.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.009714-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : GINA VANESSA GARCIA
ADVOGADO : FLAVIA MARCIA CAMARA T S FERNANDES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00097149720114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de execução fiscal, promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de GINA VANESSA GARCIA, objetivando a satisfação do crédito inscrito em dívida ativa decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade oposta pela executada, julgando extinta a ação, com fulcro no art. 267, inciso VI, c.c. § 3º, do CPC, por falta de interesse de agir, pela ausência de interesse-adequação.

Condenou a exequente no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da execução.

Isento de custas.

Apelante: INSS pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em síntese, que entender pela inviabilidade da inscrição em dívida ativa dos créditos não-tributários advindos de benefícios previdenciários recebidos indevidamente, acabaria por desprezar a normatização da LEF, como também subtrairia prerrogativas atribuídas pelo legislador constituinte à advocacia pública federal na consultoria e assessoramento do Poder Executivo. Caso seja mantida a extinção do feito, requer seja ao menos reduzido o valor da condenação dos honorários advocatícios.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Compulsando os autos, verifico na CDA, acostada à fl. 04/05, tratar-se de cobrança de débito de natureza não previdenciária, bem como consta no campo "Descrição / Embasamento Legal" que se refere ao "Ressarcimento ao Erário - Crédito Decorrente de Pagamento por Fraude, Dolo ou Má Fé".

Com efeito, a Lei de Execuções Fiscais permite a cobrança de dívidas não-tributárias, pelas pessoas jurídicas especificadas em seu artigo 2º e § 2º. Contudo, o conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não permite à Fazenda Pública inscrever em dívida todo e qualquer crédito a seu favor. O critério fundamental para que se estabeleça uma restrição ao conceito de dívida ativa não-tributária é o da natureza da dívida, assim deve ser verificada se a dívida deriva efetivamente de uma atividade típica de direito público ou, se, ao invés disso, decorre de outro evento qualquer, desvinculado da atividade estatal própria da pessoa jurídica que se diz credora, conquanto o crédito possa ser considerado receita pública.

No caso em tela, entendo que a natureza do crédito não autoriza a sua inclusão na dívida ativa, uma vez que o crédito exigido não se trata de contribuições previdenciárias, mas sim de valores percebidos pelo beneficiário indevidamente da Previdência Social.

Assim, a questão deve ser debatida nas vias judiciais próprias, devendo ser reservada a ação executiva para uma fase posterior.

Destarte, a responsabilidade do beneficiário somente poderia ser apurada em processo de conhecimento, para assim, se constituir o título executivo.

A corroborar tal entendimento, trago à baila os seguintes arestos proferidos pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. VIA PROCESSUAL INADEQUADA.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que a Execução Fiscal não é o meio adequado para cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp134981/AM, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/05/2012, DJe 22/05/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PAGAMENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REPUTADO INDEVIDO. VALOR QUE NÃO ASSUME A NATUREZA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DESTA STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp1177252/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 17/11/2011, DJe 15/12/2011)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE ATO ILÍCITO. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA PARA FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES: RESP. 440.540/SC, RESP. 414.916/PR, RESP. 439.565/PR. RECURSO DESPROVIDO."

(STJ, 1ª Turma, RESP 867718, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE DATA:04/02/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. FRAUDE CONTRA O INSS. CRÉDITO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DÍVIDA ATIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. APURAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL PRÓPRIO, ASSEGURADOS O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DE DEFESA.

1. Recurso Especial contra v. acórdão que, apreciando embargos do devedor opostos em execução fiscal fundada em pretensa dívida ativa não tributária, relativa à indenização por danos materiais devidos em razão de concessão fraudulenta de aposentadoria, considerou que a responsabilidade do embargante/recorrido seja apurada pela via ordinária, sob fundamento de que o crédito não se enquadra no conceito de dívida ativa.

2. O INSS tem, sem sombra de dúvidas, o direito de ser ressarcido de danos materiais sofridos em razão de concessão de aposentadoria fraudulenta, devendo o beneficiário responder solidariamente, pela reparação dos referidos danos.

3. O conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não autoriza a Fazenda Pública a tornar-se credora de todo e qualquer débito. A dívida cobrada há de ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público.

4. Incasu, pretende o INSS cobrar, por meio de execução fiscal, prejuízo causado ao seu patrimônio (fraude no recebimento de benefício, apurados em "tomada de contas especial".

5. A apuração de tais fatos devem ser devidamente apurados em processo judicial próprio, assegurado o contraditório e a ampla defesa."

(STJ, 1ª Turma, REsp 414916/PR, rel. Min. José Delgado, j. 23/04/2002, DJ 20/05/2002, p. 111).

Aliás, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.350.804/PR, de Relatoria do

Min. Mauro Campbell Marques, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei nº. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. 1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado. 2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009. 3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito. 4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."
(STJ, 1ª Seção, REsp nº 1350804, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 28.06.2013)

O pedido de redução da condenação em honorários advocatícios encontra respaldo no ordenamento processual civil vigente, através do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, ns casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

Assim, apresenta-se plausível o pedido de redução da condenação da verba honorária, que, de forma equitativa, reduzo para R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), considerando o valor da causa (R\$ 51.010,64 em 09/2011) e a complexidade da ação, em consonância com o entendimento jurisprudencial, conforme se lê dos seguintes julgados:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não cabe ao Judiciário decretar de ofício a renúncia sobre o direito que se funda a ação, mesmo que a lei imponha como condição para a obtenção de benefício fiscal, havendo a necessidade de requerimento da parte embargante, conforme MP nº. 303/06.

II - O valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, incide a regra prevista no § 4.º, do artigo 20 do CPC, segundo a qual serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, assim não ficando adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

III - Agravo a que se nega provimento." - (grifei)

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 200803990062440, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 07/10/2008 DJF3 DATA:16/10/2008)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 535, II, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APRECIÇÃO EQUITATIVA.

I - Ausência de violação ao art. 535, II, do CPC, em tendo o aresto recorrido se manifestado expressamente sobre todas as alegações necessárias à solução da questão controvertida.

II - Evidente nos autos a diferença de causa de pedir e pedido na ação anulatória e nos embargos à execução, porquanto naquela pleiteava-se a declaração de irregularidade do auto de infração, e nesta a nulidade da certidão de dívida ativa, sendo que da legitimidade da primeira não decorre, necessariamente, a regularidade da segunda. Preliminar de coisa julgada corretamente afastada.

III - No que se refere ao pedido de redução dos honorários advocatícios, observo que houve fixação equitativa, nos termos do que preceitua o art. 20, parágrafo 4º do CPC, uma vez que o valor da execução fiscal ultrapassa a soma de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), e a verba advocatícia restou fixada em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), abaixo, portanto, do limite de 10% (dez por cento) consonte se impõe nas causas de elevado valor em que vencida a Fazenda Pública.

IV - Recurso Especial improvido." - (grifei)

(STJ, 1ª Turma, RESP 888112, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 18/12/2006, DJ DATA:18/12/2006 PG:00346)

RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE - ALÍNEA "A" - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRETENDIDO AUMENTO DA VERBA ADVOCATÍCIA - VENCIDA A FAZENDA PÚBLICA - APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ - ART. 20, § 4º, DO CPC.

No tocante à verba honorária, quando vencida a Fazenda Pública, pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do retrocitado artigo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência ao limite a que deve se restringir o julgador quando do arbitramento.

Mesmo que assim não fosse, o critério adotado pelo Tribunal de origem na fixação por equidade da verba honorária não pode ser revisto por esta Corte Superior de Justiça, a teor da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Recurso especial interposto por Comércio e Indústria Breithaupt S/A improvido.

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL - ALÍNEA "A" - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ALEGADA OFENSA AO DISPOSTO NO ARTIGO 73, CAPUT, DA LEI Nº 9.430/96 - NÃO-OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRETENDIDA REDUÇÃO - SÚMULA 07/STJ.

A jurisprudência desta egrégia Seção é uníssona ao proclamar que a compensação de tributos sujeitos ao lançamento por homologação não necessita de prévia manifestação da autoridade fazendária ou de decisão judicial transitada em julgado para a configuração da certeza e liquidez dos créditos.

Para o reconhecimento em Juízo do direito à compensação, será dispensado qualquer pronunciamento da autoridade administrativa, que poderá fiscalizar a regularidade do procedimento em momento posterior, assegurada a possibilidade de cobrança de eventuais créditos remanescentes (CF. REsp 218.026/RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 04.12.00).

No tocante à verba honorária, quando vencida a Fazenda Pública, pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do retrocitado artigo, porquanto esse dispositivo processual não faz qualquer referência ao limite a que deve se restringir o julgador quando do arbitramento

Recurso especial interposto pela Fazenda Nacional improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 466053 / SC, j. 04/11/2004, DJ 11/04/2005 p. 228)

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação apenas para reduzir a verba honorária para R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), nos moldes do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007153-85.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007153-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : JOSE NIVALDO ALECIO e outros
: ARMANDO PAULO ALECIO
: ALBERTINO ALECIO
: PAULO CESAR ALECIO
: CLAUDEMIR FRANCISCO ALECIO
: VALDIR JOSE ALECIO
: LAUDIR ANTONIO ALECIO
: SEBASTIAO APARECIDO ALECIO
: MADALENA ALECIO BORTOLETTO
ADVOGADO : SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA FUNES e outro
CODINOME : MADALENA ALECIO
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00071538520114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ NIVALDO ALESSIO e OUTROS contra a r. decisão de fls. 501/509.

Pretendem os embargantes que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão/contradição existentes, inclusive para fins de pré-questionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de omissão e nem contradição.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. "

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-Agr-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 Agr-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto."

Quanto às demais questões apontadas, não havia obrigatoriedade de pronunciamento expresso, pois é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento

do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000519-25.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.000519-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP137635 AIRTON GARNICA e outro
APELADO(A) : CARLOS FRAZA -EPP e outro
: CARLOS FRAZA
ADVOGADO : SP175803B MARCUS VINÍCIUS DE MORAIS JUNQUEIRA e outro
No. ORIG. : 00005192520114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, em sede de embargos à execução que propôs em face de Carlos Fraza EPP. com vistas ao recebimento de numerário devido em razão da Cédula de Crédito Bancário entabulada entre as partes, contra sentença que afastou a capitalização mensal de juros, fixou a correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal após o ajuizamento da demanda e entendeu a sucumbência como recíproca.

Inconformada, a apelante recorre pugnando pela legalidade da capitalização mensal de juros, aplicação dos índices de correção de acordo com os termos contratuais, bem como pelo afastamento da sucumbência recíproca.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Cumprido decidir.

No que tange à capitalização mensal de juros, em que a pese a longa controvérsia envolvendo a aplicação do Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura), bem como a Súmula 121 do STF, que veda a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a matéria ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C do CPC, entendimento que vem sendo adotado por este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. LEGALIDADE. MP 2.170-36/2001. TABELA PRICE E CLÁUSULA MANDATO. VALIDADE. MORA "EX RE". REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. I - Recurso não conhecido na parte em que se insurge contra a pena convencional, eis que tal questão não foi objeto da contestação ou do apelo do ora agravante, bem assim por faltar-lhe interesse recursal, na medida em que o encargo não foi incluído no débito em cobro. 2- Para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente e, portanto, seu indeferimento não importa em cerceamento de defesa. 3- A jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP n.º 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada, como se deu, in casu. 4- Analisada à luz do Código Civil, a denominada "cláusula mandato" não pode ser considerada abusiva ou desproporcional, eis que não impõe obrigação iníqua, nem pode ser considerada potestativa. De outro lado, não se verificou acontecimento extraordinário e imprevisível a autorizar a revisão do contrato, com fundamento no art. 478 do Código Civil. 5- Havendo termo certo para o adimplemento de obrigação líquida e vencida, a constituição do devedor em mora independe de interpelação pelo credor, nos termos do art. 397 do atual Código Civil. 6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 7 - Agravo não conhecido parcialmente e, na parte conhecida, desprovido. (AC 00062610920114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR/FAT. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1963-17/2000, DESDE QUE DEVIDAMENTE PACTUADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL NO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - Nos contratos celebrados após a edição da Medida Provisória n.º 1.963-17, de 2000, reeditada sob n.º 2170-36/2001, a capitalização mensal dos juros é exigível, desde que devidamente ajustada. II - No caso dos autos, a celebração do contrato se deu em data posterior à edição da referida Medida Provisória - mais precisamente em 10/09/2002 - porém, não houve pactuação expressa no instrumento contratual quanto à capitalização mensal de juros, o que impossibilita a sua aplicação. III. A cláusula 4.1 do contrato em questão ("Os Encargos serão apurados mensalmente sobre o saldo devedor, a partir da data da contratação e até a efetiva liquidação da quantia mutuada, mediante aplicação da proporção mensal das Taxas de Juros de Longo Prazo - TJLP e da taxa de rentabilidade") faz apenas menção sobre a apuração mensal dos encargos, o que não significa dizer que os mesmos, a partir desse momento, seriam imputados no principal e sobre eles passariam a incidir encargos supervenientes, isto é, que seriam capitalizados mensalmente. Ademais, em se tratando de contrato de adesão, qualquer interpretação deve ser feita de maneira razoável, em favor do aderente. IV. Ante a falta de previsão expressa acerca da capitalização de juros com periodicidade inferior à anual no contrato em questão, mister o afastamento da sua aplicação. V. Agravo legal improvido. (AC 00041915420044036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, entende-se que a capitalização de juros em intervalo inferior a um ano é permitida pela Medida Provisória n. 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada, no que foi reeditada pelo artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001, conforme se depreende:

"Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano".

No caso em tela, o contrato foi entabulado posteriormente à edição da mencionada Medida Provisória. Desse modo, não se mostra abusiva a capitalização de juros, ainda que mensal, motivo pelo qual há de ser mantida.

Quanto à correção contratual, teço as seguintes considerações.

Sobre o tema, anoto que os encargos relativos ao inadimplemento devem ser corrigidos de acordo com as bases contratuais até o ajuizamento da ação, momento a partir do qual os juros e a correção monetária passam a incidir de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Isso porque, conforme é o caso dos autos, antes do ajuizamento da ação resta findo o contrato celebrado entre as

partes e, a partir da propositura, passa o débito a ser considerado judicial, razão pela qual os índices legais de atualização, de acordo com a Manual de Cálculos da Justiça Federal, devem incidir.

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL -FIES. MATÉRIA PREDOMINANTEMENTE DE DIREITO. SÚMULA Nº 247 DO STJ. PROVA PERICIAL. JUROS. ATUALIZAÇÃO. PORTARIA Nº 321 DE 04/09/13. RECURSO IMPROVIDO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A questão posta nos autos tem a ver diretamente com a análise da validade e da aplicação das cláusulas contratuais constante do instrumento, ou seja, matéria eminentemente de direito, que dispensa a produção de prova pericial para formação do convencimento do Magistrado. Nesse sentido é o entendimento uniforme desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes precedentes: (TRF 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 0029895-39.2008.4.03.6100, Desembargador Federal José Lunardelli, 1ª Turma, j. 01/12/13, e-DJF3 11/12/13); (TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento nº 0007260-55.2013.4.03.0000, Desembargador Federal André Nekatschalow, 5ª Turma, j. 05/08/13, e-DJF3 13/08/13); e (TRF 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 0013487-26.2006.4.03.6105, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 27/03/12, e-DJF3 12/04/12). III - Nos termos do enunciado da Súmula nº 247 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "o contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria." IV - A Caixa Econômica Federal - CEF instruiu a presente monitoria com o Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES e respectivos aditamentos e o demonstrativo de débito atualizado, exatamente como determina a Súmula nº 247 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e, portanto, a ação deve ser processada. V - **Após a data do ajuizamento da monitoria, a dívida deverá ser atualizada mediante a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devidamente atualizado pela Portaria nº 321, de 04/09/13, como todo e qualquer outro débito judicial.** VI - Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu esta Egrégia Corte, conforme seguinte julgado: (TRF 3ª Região, Apelação Cível nº 0003336-62.2001.4.03.6109, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, 5ª Turma, j. 15/06/09, e-DJF3 21/07/09, pág. 289). VII - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. VIII - Agravo legal improvido. (AC 00108308620074036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. LIMITAÇÃO DE JUROS. INEXISTÊNCIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. APLICAÇÃO NÃO CUMULATIVA. AÇÃO MONITÓRIA. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Está consolidado o entendimento de que, antes de ser revogada pela Emenda Constitucional n. 40/03, a norma do § 3º do art. 192 da Constituição da República, que limitava em 12% (doze por cento) a taxa de juros anual, era de eficácia limitada, necessitando de lei regulamentadora para produzir efeitos, não se aplicando o art. 1º do Decreto n. 22.626/33. 3. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios. 4. Para o cálculo do valor devido, inicialmente, incidem as regras previstas no contrato até a data da propositura da demanda. Após, a dívida, como todo débito judicial, deve ser atualizado pelos índices oficiais. 5. Os documentos juntados pela entidade credora (contrato bancário, demonstrativo de débito e planilha da evolução da dívida) são suficientes para propositura desta demanda (STJ, Súmula n. 247). 6. Agravo legal não provido. (AC 00001274420034036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Após o ajuizamento da ação, a dívida deve ser atualizada como qualquer outro débito judicial, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Precedente da Quinta Turma deste Tribunal. 2. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00207744620114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - CUMULADA COM OS JUROS DE MORA, MULTA, CORREÇÃO MONETÁRIA E TAXA DE RENTABILIDADE IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - JUROS - ABUSIVIDADE - INOCORRÊNCIA - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - APELAÇÃO DO EMBARGANTE PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Para o ajuizamento da ação monitória basta que a inicial venha instruída com cópia do contrato de abertura de crédito e do demonstrativo do débito, como ocorreu na espécie (Súmula nº 247 do STJ). 2. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias prestam serviços e, por conta disso, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 3. Não obstante tratar a hipótese de contrato de adesão, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe qualquer alegação no sentido de desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 4. Depreende-se da leitura da cláusula décima terceira (fl. 08) que, após o vencimento antecipado da dívida, o débito apurado ficará sujeito à Comissão de Permanência, que será calculada com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB de trinta dias, na CEF, verificados no período de inadimplemento, acrescidos da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês, mais juros de mora de 1% ao mês. 5. O demonstrativo de débito acostado à inicial revela que após o vencimento, a dívida é atualizada somente pela incidência da comissão de permanência, cumulada com a taxa de rentabilidade e com a inclusão dos juros de mora. 6. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, após o vencimento da dívida, somente é devida a incidência da comissão de permanência, que não poderá ser cumulada com qualquer outro encargo, sob pena de se configurar verdadeiro bis in idem. 7. É indevida a cobrança cumulativa da multa moratória, juros de mora e taxa de rentabilidade com a comissão de permanência, porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie. (Precedentes do STJ) 8. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 9. O embargante, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 10. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 11. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada abusividade, na cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, porquanto subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do STF e precedentes jurisprudenciais do STJ). 14. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15. No caso, a capitalização mensal dos juros remuneratórios deve ser afastada, posto que o contrato firmado entre as partes é anterior à edição da referida Medida Provisória. 16. O débito deverá ser acrescido dos juros remuneratórios segundo a taxa prevista no contrato até o seu vencimento e, após, até o ajuizamento da presente ação monitória, incidirá a comissão de permanência calculada com base na composição dos custos financeiros da captação em CDB de trinta dias, na CEF, afastadas a "taxa de rentabilidade", juros remuneratórios e moratórios, multa, a correção monetária. 17. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil. 18. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte. (AC 00065553619994036115, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 981 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Contudo, observo que a forma de correção não foi objeto de irrisignação pelo embargante, razão pela qual não caberia ao Magistrado fixar critérios diversos daqueles previstos em contrato, configurando-se o julgamento *ultra petita* ou *extra petita*.

A corroborar esse posicionamento, confira-se decisão sobre o tema:

PROCESSO CIVIL - MONITÓRIA FUNDADA EM CONTRATO DE CRÉDITO CELEBRADO COM A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - MANDADO MONITÓRIO REGULARMENTE CUMPRIDO - EMBARGOS APRESENTADOS - SENTENÇA "EXTRA PETITA". APELO PREJUDICADO. 1. Nos embargos monitorios cabe ao requerido argüir toda a matéria de defesa que possuir contra o documento que o autor pretende converter em mandado monitorio; os embargos assemelham-se à contestação e por isso sujeitam-se ao "princípio da eventualidade", sendo possível por meio dessa resposta instaurar-se contraditório amplo e fase instrutória, o que chegaria a ponto de se fazer incidir o rito ordinário. 2. A sentença proferida incidiu em vício, pois além de reconhecer a eficácia de título executivo extrajudicial no contrato de crédito determinou a atualização dos valores nos termos do Provimento 26, de 10/09/2001, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde a propositura da presente ação. 3. Andou mal o MM. Juiz ao determinar a mudança na forma de atualização monetária dos valores após o ajuizamento da ação, uma vez que não foram ventiladas de forma expressa nos embargos, de modo que não poderia o Juízo derrogar as cláusulas contratuais "ex officio". Trata-se de sentença "extra petita". 4. Esses capítulos da sentença são anulados, prevalecendo a mesma somente para que a ré pague a dívida e fique sujeita a devida execução na forma pactuada, o que significa que o mandado monitorio deve se converter em mandado executivo (artigo 1102-C, do CPC). (AC 00024724020044036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/11/2010 PÁGINA: 104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Devem, portanto, ser mantidos os encargos contratuais.

Por fim, quanto à sucumbência, anoto que a autora não decaiu dos pedidos e, ainda que fosse mantida a decisão de primeira instância, o que se argumenta, teria decaído em parte mínima.

Assim, deve a ré arcar com as custas e honorários advocatícios, motivo pelo qual passo à fixação da verba.

Os critérios elencados pelo legislador, quais sejam: a) o grau de zelo do profissional, b) o lugar da prestação do serviço e c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, são balizas norteadoras que devem ser consideradas pelo Magistrado no momento da fixação da verba honorária.

Ante as circunstâncias que envolveram a demanda, com fundamento no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, reputo que a fixação dos honorários em 10% (dez por cento) do valor da causa em favor da apelante é proporcional à atuação dos seus patronos nos autos, motivo pelo qual fixo a verba honorária em tal patamar.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou provimento à apelação para reconhecer a legalidade da capitalização mensal de juros, manter os encargos de inadimplemento tais como fixados em contrato, bem como condenar o executado/embargante em custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004282-82.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004282-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1236/3659

APELANTE : SUPERGAUSS PRODUTOS MAGNETICOS LTDA
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00042828220124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de apelações interpostas pela União Federal e pelo contribuinte, nos autos de mandado de segurança, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos e concedeu a segurança, declarando a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a seus empregados relativos ao adicional de 1/3 (um terço) da remuneração das férias; 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado que antecedem a concessão do benefício de auxílio-doença; e ao aviso prévio indenizado. A autoridade fiscal deve se abster, ainda, de inscrever o nome da impetrante no CADIN em relação à cobrança dos valores discutidos nesta ação.

A Impetrante apela postulando, em síntese, a reforma parcial da sentença, para reconhecer a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre as férias gozadas, o adicional de horas extras, o adicional noturno, o prêmio-gratificação, bem como para reconhecer o direito de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos, observando-se o prazo prescricional quinquenal.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que as exações em cobrança são devidas por configurarem natureza salarial.

A Procuradoria Regional da Republica opinou pelo desprovimento dos recursos de apelação e da remessa oficial.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da argüição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.

(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE)

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE.

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a

manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

7. É cediço nesta Corte de Justiça que: **TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99.**

1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas:

I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal;

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário família".

2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006)

8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: **"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.**

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004)

9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno.

10. Agravos regimentais desprovidos. (STJ, Primeira Turma, AGRESP n.º 957.719, Registro n.º 200701272444, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 02.12.09)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento,

não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido. (STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.217.686, Registro nº 201001853176, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 03.02.11)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os valores pagos nos quinze dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário) tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias, do auxílio-doença, visto que não configura contraprestação de trabalho e não se trata de verba salarial. Neste sentido são os julgados do C. STJ (REsp 768.255/RS - DJ 16.05.2006, REsp 762.491/RS - DJ 07.11.2005, REsp 951.623/PR - DJ 11.09.2007 e REsp 973436 - proc. 200701656323/SC, DJ 25.02.2008).

V - Demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos em princípio considerados indevidos e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura.

VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 417.705, Registro nº 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 14.12.2010)

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No tocante ao terço constitucional de férias, também é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da sua natureza indenizatória, conforme se verifica do recente precedente:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA.

1. O terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, portanto, não integra a base de incidência da contribuição previdenciária.

2. Precedente da Primeira Seção (Pet nº 7.296/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 10/11/2009). 3. Incidente improvido. (STJ, Primeira Seção, PET nº 7522, Registro nº 200901836391, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.05.2010)

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS

Ressalto, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTÂNCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PRÉVIO, NÃO TEM COROLAR DE SALÁRIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196)

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE -

SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - § 1º DO ARTIGO 487 DA CLT - SUMULA 09 DO TFR - PRECLUSÃO DA FASE INSTRUTÓRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SELIC - TEMPESTIVIDADE

1. Recurso tempestivo. Suspensão de prazos em razão da realização de Inspeção Geral Ordinária na Vara de origem.

2. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

3. O período que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

4. Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do contrato sem o cumprimento de referido prazo.

5. As verbas indenizatórias não compõem parcela do salário do empregado, posto que não têm caráter de habitualidade; têm natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição. Súmula 9 do extinto TFR.

6. Pleito de produção de provas rejeitado. Preclusão da matéria. Ausência de requerimento na fase instrutória. Matéria exclusivamente de direito. Aplicação da regra contida no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

7. Correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Até 31.12.1995, os juros de mora eram fixados nos termos do artigo 166, §1º, do CTN, no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença. Todavia, a partir de 01.01.1996, a matéria foi disciplinada pela Lei nº 9.250/95, que no §4º do artigo 39, determina o cálculo com a aplicação da taxa SELIC. Precedentes STJ.

9. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 668146/SP, Processo nº 200103990074896, Rel. JUIZA VESNA KOLMAR, Julgado em 13/03/2007, DJF3 DATA:13/06/2008)

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885)

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº. 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº. 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado.

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na **Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal**.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS)

As verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG: 00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº. 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre

o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo n.º 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG:00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo n.º 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS.

Verifica-se sobre a questão, que a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça tem reconhecido que a remuneração paga na constância de interrupção do contrato de trabalho como ocorre durante as férias gozadas, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários, consoante se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta Corte firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, razão por que integra o salário-de-contribuição, nos termos do art. 148 da CLT. Precedentes: EDcl no REsp 1238789/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, DJe 11/06/2014 e AgRg no REsp 1437562/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/06/2014.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp - 1441572/RS, Processo n.º 2014/0054931-9, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Julgado em 16/06/2014, DJe: 24/06/2014).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À INCIDÊNCIA, EXARADO PELA 1ª SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL 1.322.945/DF, POSTERIORMENTE REFORMADO, EM SEDE DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRECEDENTES POSTERIORES, DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A 1ª SEÇÃO, NO SENTIDO DE INCIDÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE A QUANTIA RELATIVA ÀS FÉRIAS GOZADAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Apesar de a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/02/2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia.

II. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, tanto a 1ª, como a 2ª Turmas desta Corte proferiram julgamentos, em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia.

III. "A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. Incide a contribuição previdenciária sobre os valores referentes ao pagamento de férias. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1.428.917/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA,

DJe de 13/05/2014). Em igual sentido: "A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/2008, firmou a orientação no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes desta Corte Superior: AgRg no REsp 1.355.135/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/2/2013; e AgRg nos EDcl no AREsp 135.682/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 14/6/2012. (...) Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.240.038/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 02/05/2014).

IV. Agravo Regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1447159/RS, Processo nº 2014/0078201-0, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, Julgado em 10/06/2014, DJE DATA: 24/06/2014).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 138.628/AC, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 29/04/2014; AgRg no REsp 1.355.135/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 27/2/2013; AgRg no Ag 1.426.580/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/4/12; AgRg no Ag 1.424.039/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 21/10/2011.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1437562/PR, Processo nº 2014/0038641-1, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 05/06/2014, DJE DATA: 11/06/2014).

PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ.

2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima.

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1442927/RS, Processo nº 2014/0060585-5, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Julgado em 05/06/2014, DJE DATA: 25/06/2014).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. APLICAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Admite-se receber embargos declaratórios, opostos à decisão monocrática do relator, como agravo regimental, em atenção aos princípios da economia processual e da fungibilidade recursal" (EDcl nos EREsp 1.175.699/RS, Corte Especial, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 6/2/12).

2. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

3. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (STJ, 2ª Turma, EDcl no REsp - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1238789/CE, Processo nº 2011/0038131-9, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Julgado em 03/06/2014, DJE DATA: 11/06/2014).

Destarte, não merecendo reforma a sentença neste ponto também, bem como, não há que se falar em compensação da referida exação, visto ser devida a incidência sobre ela.

DO PRÊMIO GRATIFICAÇÃO (BONIFICAÇÃO/PREMIAÇÃO OU ABONO ASSIDUIDADE)

Dispõe sobre a questão os artigos 457, § 1.º, 458, "captu" da CLT e art. 28, I e §§ 8.º e 9.º da Lei-8.212/91, *in verbis*:

"Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido

e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)

§ 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)".

" Art. 458 - Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)"

Lei-8.212/91.

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97) [...]

§ 8º Integram o salário-de-contribuição pelo seu valor total: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

a) o total das diárias pagas, quando excedente a cinquenta por cento da remuneração mensal; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

b) (VETADO) (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;

c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

e) as importâncias: (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

5. recebidas a título de incentivo à demissão; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

9. recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;

g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;

i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por

força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

x) o valor da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Verifica-se das normas supracitada que a CLT retine no sentido de que além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação de serviço, incluem-se também as gorjetas, as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem, abonos, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que o empregador, por força do contrato ou costume, fornecer habitualmente ao empregado.

Por sua vez, a Lei de Custeio estabelece que o salário de contribuição alberga a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, no mês corrente, oriundos de uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais. Estabelece os casos que integra o salário de contribuição e os casos que não integram.

A questão em comento depende para o seu desfecho saber ela possui natureza indenizatória ou remuneratória e se incide contribuição previdenciária.

O E. STJ, tem entendimento pacificado no sentido de que sobre referida verba não incide contribuição social previdenciária, em razão de sua natureza indenizatória.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO. MÊS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO. FATO GERADOR. RELAÇÃO LABORAL.

1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ.

2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subsequente ao pagamento.

3. Recursos Especiais não providos. (REsp nº 712185 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/09/2009).

Entretanto, verifica-se pela documentação acostada aos autos, a ausência de comprovação do recolhimento da referida exação, devendo neste ponto a declaração ficar restrita ao reconhecimento de inexigibilidade da referida exação, visto a sua natureza indenizatória reconhecida pelo E. STJ, e quanto ao pleito de compensação de recolhimentos pretéritos, devendo os mesmos serem comprovados administrativamente no ato compensatório, devendo, entretanto respeitar o prazo e limitações constantes deste julgado.

PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutoria da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação às parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 04/09/2007.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EResp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às

contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 04/09/2012 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos

administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subseqüente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA VEDAÇÃO COMPENSATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 170-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

No tocante a vedação compensatória prevista no artigo 170-A do Código tributário Nacional, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 104/2001 que inseriu dada norma ao Código tributário Nacional, não se aplica referida vedação, sendo exigível apenas na vigência de referida Lei Complementar.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, Resp. nº 1164452, 1ª Seção, rel. Teori Albino Zavascki, DJE 02-09-2010)

No presente caso, verifica-se que a ação foi distribuída em 04/09/2012. Portanto, a compensação dos valores recolhidos indevidamente só poderão ser efetuados após o trânsito em julgado da demanda.

DA TAXA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.
2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.
3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA: 25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA: 24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso da União e a remessa oficial para permitir a incidência de contribuição previdenciária sobre os eventuais reflexos das verbas indenizatórias no décimo terceiro e para explicitar os critérios de compensação, e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da parte impetrante para afastar a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de prêmio gratificação, bem como para reconhecer que sobre as verbas de natureza indenizatória reconhecidas em primeiro grau e confirmadas neste segundo grau de jurisdição, o direito a compensação das mesmas, com a observância da prescrição quinquenal, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011370-21.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011370-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1252/3659

APELANTE : NEDYTON GONHES GOMES
ADVOGADO : SP293170 ROBSON CESAR INACIO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00113702120134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por NEDYTON GONHES GOMES em face de sentença que julgou improcedente o pedido de substituição da aplicação da Taxa Referencial (TR) na atualização dos depósitos efetuados na conta do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Condenou a parte ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), cuja execução ficou suspensa nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A Caixa Econômica Federal apresentou contrarrazões ao recurso (Fls. 117/121).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*".

Anoto, de início, que entendo não haver óbice ao julgamento do recurso de apelação, uma vez que o disciplinado no artigo 543-C do Código de Processo Civil dirige-se apenas aos recursos especiais.

No tocante ao mérito, não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "*serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança*", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação *em substituição a índices estipulados em contratos* firmados antes da vigência dessa lei.

A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados.

Nesse sentido, colaciono precedentes das duas Turmas que compõem a 1ª Seção desta Corte Regional Federal, competente para o julgamento da presente matéria, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. 1. A determinação de sobrestamento, pelo Superior Tribunal de Justiça, de processos nos quais se discute a mesma tese jurídica do Recurso Especial nº 1.381.983-PE, eleito como representativo de controvérsia, refere-se apenas aos recursos especiais pendentes de admissibilidade nesta Corte, na forma do art. 543-C do Código de Processo Civil. Tal providência não impede o julgamento dos recursos de apelação nos tribunais de segundo grau. 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. Nos termos do art. 13 da Lei nº 8.036/90, os depósitos efetuados nas contas vinculadas ao FGTS "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o art. 12, I, da Lei nº 8.177/91. 4. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 5. Descabe a substituição da TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro

índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao princípio da separação dos Poderes. 6. Sem dúvida, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, visto que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 7. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, em momento algum declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei nº 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição aos índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei. 8. Tendo sido o processo julgado nos termos do art. 285-A, do CPC, sobrevindo a hipótese do parágrafo segundo do citado artigo e mantida a improcedência do pedido inicial, é de se condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, suspensa a execução, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/51. 9. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1.954.245, Registro nº. 00021939420134036116, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJ 02.10.2014, unânime)

FGTS. PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. Não prospera a alegação de nulidade da sentença impugnada, por violação às disposições do art. 93, IX e art. 5º, XXXV, ambos da CF, bem como do art. 458 do CPC, porquanto o julgamento proferido pelo Juízo a quo encontra-se devida e suficientemente fundamentada, tendo solucionado a controvérsia entre as partes. É certo que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se sobre todos os tópicos alegados pelas partes. Nesse sentido: AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439) 2. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 3. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 4. À vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 5. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 6. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 7. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 8. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 9. Rejeição da preliminar arguida. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº. 1.993.026, Registro nº. 00002536620144036114, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 28.11.2014, unânime)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011395-34.2013.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA DINAH DA SILVA
ADVOGADO : SP177110 JOSE ANTONIO CANIZARES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
No. ORIG. : 00113953420134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Maria Dinah da Silva, em sede de embargos opostos à execução proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF fundada em Cédula de Crédito Bancário, contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos.

Inconformada, apela a ré pelo reconhecimento: a) de cerceamento de defesa por ausência de oportunidade de prova das alegações defensivas; b) da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor; c) da impossibilidade de capitalização de juros.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Cumpra decidir.

Em primeiro, observo que o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial processado sob o nº 1.291.575 - PR, julgado como recurso representativo da controvérsia, pacificou entendimento no sentido de que a cédula de crédito bancário vinculada a contrato de crédito rotativo é título executivo judicial.

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201100557801, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:02/09/2013 ..DTPB:.)

O Colendo Tribunal Superior, ainda, invocando o mencionado julgado, ratificou:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. 1. Nos termos do REsp n.º 1.291.575/PR, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. 2. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGARESP 201300051542, MARCO BUZZI - QUARTA TURMA, DJE DATA:04/02/2014 ..DTPB:.)

Prevalece, portanto, entendimento no sentido de que a Lei nº 10.931/2004, no artigo 28, § 2º, incisos I e II, permite que o Banco confira liquidez à cédula de crédito bancário a partir da discriminação em extratos de conta corrente ou planilhas de cálculo, havendo de ser considerada válida a previsão legal, desde que, por evidente, sejam estritamente observadas, pela instituição financeira, as recomendações legais.

Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa,

líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2o.

(...)

2o Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela cédula de crédito bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a cédula de crédito bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a cédula, observado que:

I - os cálculos realizados deverão evidenciar de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais devidos, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela de atualização monetária ou cambial, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, as despesas de cobrança e de honorários advocatícios devidos até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida; e

II - a cédula de crédito bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto.

Ora, como bem observado no voto proferido pelo Ministro Relator da controvérsia, a legislação infraconstitucional previu a possibilidade de considerar-se líquida, certa e exigível a cédula de crédito bancário, sem restringir o alcance a quaisquer operações que represente, motivo pelo qual impende considerar como título executivo extrajudicial o título apresentado, porquanto preenchidos os requisitos legais.

Na situação em apreço, a Caixa Econômica Federal - CEF trouxe, com a inicial, cópia da cédula de crédito bancário devidamente assinada pelas partes, bem como os demonstrativos da evolução contratual, de maneira que preencheu as exigências previstas no artigo 28, da Lei 10.931/2004.

Assim, observo que os documentos colacionados à inicial demonstram a liquidez da dívida, bem como a forma de cálculo utilizada para chegar-se ao débito em cobro.

Logo, não verifico irregularidade nos documentos trazidos à inicial e os reputo hábeis ao prosseguimento da ação, sendo, ante a documentação acostada, desnecessária a realização de outras provas.

Saliento, nesse ponto, que o artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa, dispensando a produção de prova, quando a questão for unicamente de direito e o conjunto probatório constante dos autos for suficiente ao exame do pedido.

E este é o caso dos autos, em que, para o deslinde da demanda, basta a análise da questão de direito posta sob julgamento, notadamente com relação à legalidade dos encargos cobrados, não havendo que se falar em outras provas a produzir.

Hígida, pois, a execução proposta, sendo o título líquido, certo e exigível, não prosperando a preliminar arguida de cerceamento de defesa.

Ademais, muito embora as instituições financeiras se submetam às disposições do Código de Defesa do Consumidor, registro, por oportuno, a inversão do ônus da prova em prol do consumidor não é automática, cabendo ao Magistrado, com base nos pormenores do caso concreto, o seu deferimento.

Confira-se, a respeito, recente julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA COM BASE NO ART. 6º, INCISO VIII, DO CDC. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. EXISTÊNCIA DE MÍNIMOS INDÍCIOS. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVA S. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR. ALTERAÇÃO. 1. A aplicação da inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, não é automática, cabendo ao magistrado singular analisar as condições de verossimilhança da alegação e de hipossuficiência, conforme o conjunto fático-probatório dos autos. 2. Dessa forma, rever a conclusão do Tribunal de origem demandaria o reexame do

contexto fático-probatório, conduta vedada ante o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Da mesma forma, é inviável o reexame dos critérios fáticos utilizados pelo Tribunal a quo para arbitramento dos honorários advocatícios, uma vez que tal discussão esbarra na necessidade de revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial ante o teor da Súmula 7 do STJ. 4. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201401289286, LUIS FELIPE SALOMÃO - QUARTA TURMA, DJE DATA:08/08/2014 ..DTPB:.)

Na situação concreta, tratando-se a matéria de direito visto que a discussão cinge-se à validade de encargos e cláusulas contratuais, a inversão do ônus da prova não se revela necessária.

Quanto ao mérito, no que tange à capitalização mensal de juros, em que a pese a longa controvérsia envolvendo a aplicação do Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura), bem como a Súmula 121 do STF, que veda a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a matéria ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C do CPC, entendimento que vem sendo adotado por este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. LEGALIDADE. MP 2.170-36/2001. TABELA PRICE E CLÁUSULA MANDATO. VALIDADE. MORA "EX RE". REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - Recurso não conhecido na parte em que se insurge contra a pena convencional, eis que tal questão não foi objeto da contestação ou do apelo do ora agravante, bem assim por faltar-lhe interesse recursal, na medida em que o encargo não foi incluído no débito em cobro. 2- Para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente e, portanto, seu indeferimento não importa em cerceamento de defesa. 3- A jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada, como se deu, in casu. 4- Analisada à luz do Código Civil, a denominada "cláusula mandato" não pode ser considerada abusiva ou desproporcional, eis que não impõe obrigação iníqua, nem pode ser considerada potestativa. De outro lado, não se verificou acontecimento extraordinário e imprevisível a autorizar a revisão do contrato, com fundamento no art. 478 do Código Civil. 5- Havendo termo certo para o adimplemento de obrigação líquida e vencida, a constituição do devedor em mora independe de interpelação pelo credor, nos termos do art. 397 do atual Código Civil. 6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 7 - Agravo não conhecido parcialmente e, na parte conhecida, desprovido. (AC 00062610920114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR/FAT. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1963-17/2000, DESDE QUE DEVIDAMENTE PACTUADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL NO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - Nos contratos celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17, de 2000, reeditada sob n.º 2170-36/2001, a capitalização mensal dos juros é exigível, desde que devidamente ajustada. II - No caso dos autos, a celebração do contrato se deu em data posterior à edição da referida Medida Provisória - mais precisamente em 10/09/2002 - porém, não houve pactuação expressa no instrumento contratual quanto à capitalização mensal de juros, o que impossibilita a sua aplicação. III. A cláusula 4.1 do contrato em questão ("Os Encargos serão apurados mensalmente sobre o saldo devedor, a partir da data da contratação e até a efetiva liquidação da quantia mutuada, mediante aplicação da proporção mensal das Taxas de Juros de Longo Prazo - TJLP e da taxa de rentabilidade") faz apenas menção sobre a apuração mensal dos encargos, o que não significa dizer que os mesmos, a partir desse momento, seriam imputados no principal e sobre eles passariam a incidir encargos supervenientes, isto é, que seriam capitalizados mensalmente. Ademais, em se tratando de contrato de adesão, qualquer interpretação deve ser feita de maneira razoável, em favor do aderente. IV. Ante a falta de previsão expressa acerca da capitalização de juros com periodicidade inferior à anual no contrato em questão, mister o afastamento da sua aplicação. V. Agravo legal improvido. (AC 00041915420044036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, entende-se que a capitalização de juros em intervalo inferior a um ano é permitida pela Medida Provisória n. 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada, no que foi reeditada pelo artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001, conforme se depreende:

"Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano".

No caso em tela, o contrato foi entabulado posteriormente à edição da mencionada Medida Provisória. Desse modo, não se mostra abusiva a capitalização de juros, motivo pelo qual há de ser mantida.

O recurso, portanto, não comporta provimento.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento ao recurso, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001889-13.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.001889-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : AUTO POSTO SALLA LTDA
ADVOGADO : SP208616 AURELIO CARLOS FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00018891320134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em sede de ação de prestação de contas proposta por Auto Posto Salla LTDA., contra sentença que julgou procedente o pedido inicial a fim de que a CEF prestasse as contas relativas à conta corrente mantida pelo autor.

Inconformada, apela a instituição financeira arguindo que a empresa autora é executada, pela CEF, em outros processos, inclusive com relação à conta corrente objeto da presente prestação de contas, razão pela qual a conexão ou continência deveriam ter sido reconhecidas. Outrossim, argui falta de interesse em agir por inadequação do procedimento adotado. Requer, ao final: a) a redistribuição da ação pela conexão ou continência à Vara de Ourinhos, local onde tramita a execução relativa à conta corrente em questão; b) declaração de carência da ação pela parte autora; c) caso se adentre no mérito, que a prestação de contas seja julgada cumprida; d) inversão dos ônus sucumbenciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Cumpra decidir.

Em primeiro, ressalto ser inviável considerar-se que as ações de execução e de prestação de contas possuam o mesmo objeto, razão pela qual fenece o pedido de redistribuição do feito à Subseção Judiciária de Ourinhos/SP. Nesse sentido, já se pronunciou este Tribunal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. ART. 103, CPC. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. 1. De acordo com o artigo 103 do Código de Processo Civil, há conexão quando há identidade de objeto ou causa de pedir entre duas ou mais ações. 2. In casu, não se visualiza aludida identidade, tendo em vista que a execução de título extrajudicial foi ajuizada para a cobrança de créditos consignados em cédula de crédito bancário e na ação de prestação de contas os recorrentes buscam obter a prestação de contas referente ao contrato de abertura de conta corrente nº 03000438-5. 3. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. (AI 00095949620124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, inegável o interesse em agir do autor consubstanciado no binômio necessidade/adequação da via eleita para os fins pretendidos, qual seja, a prestação de contas, pela instituição financeira, acerca da movimentação da sua conta bancária e encargos cobrados.

Com efeito, o banco procede, unilateralmente, aos lançamentos em conta, o que pode gerar equívocos ou abusos, razão pela qual é direito do cliente ter as contas prestadas para o fiel acompanhamento do serviço prestado ou do produto colocado à sua disposição.

Pacífico, nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme verbete da Súmula 259:

A ação de prestação de contas pode ser proposta pelo titular de conta-corrente bancária.
Afastadas, portanto, as preliminares arguidas.

No mérito, teço as seguintes observações.

A ação de prestação de contas, como é de conhecimento, presta-se a dois propósitos. De um lado, em um primeiro momento, se relaciona à prestação propriamente dita e, em um segundo, na apuração do quanto devido.

No caso dos autos, não foram levantadas ilações acerca do quanto devido, sua legalidade e correspondência contratual. Pretendeu o autor, tão somente, ver as contas prestadas pelo banco, com a pormenorização das quantias e encargos lançados em conta.

E esta obrigação não foi cumprida. De fato, a instituição financeira limitou-se a trazer planilhas relativas aos períodos de inadimplemento, mas não especificou, com relação ao período de normalidade contratual, os encargos lançados e exigidos do autor.

Assim, tal como considerado pelo Magistrado monocrático, tem-se as contas como não prestadas, devendo prevalecer a obrigação de prestá-las tal como lançado em sentença.

Por fim, uma vez sucumbente, pelo princípio da causalidade há de ser mantida a condenação da instituição financeira em custas e honorários advocatícios.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, afasto as preliminares arguidas e, no mérito, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000578-78.2013.4.03.6113/SP

2013.61.13.000578-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE LIMA DE ALMEIDA e outro
: VANIR DAS GRACAS FLORENTINO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP085081 DORA ISILDA LOPES BADOÇO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
INTERESSADO(A) : PESPONTO FRANCA LTDA e outros
: HEITOR JOSE ELEUTERIO
: MAURA FERNANDES GARCIA
No. ORIG. : 00005787820134036113 1 Vt FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por José Lima de Almeida e outra contra sentença que, em sede de embargos de terceiros que opuseram contra o **INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL** e outros, objetivando subtrair da constrição judicial parte ideal de bem imóvel adquirida de boa-fé de Heitor José Eleutério, integrante do polo passivo da execução fiscal movida pela autarquia previdenciária em face de Pesponto Franca Ltda e outros, **julgou-os improcedentes**, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil c/c art. 185 do Código Tributário Nacional, ao fundamento de restar presumida a fraude à execução, já que o co-devedor tributário alienou o bem em questão bem depois da inscrição do crédito exequendo em dívida ativa em 28-02-1988, bem como do ajuizamento do executivo fiscal em maio do mesmo ano e de sua efetiva citação em junho/1988.

Por fim, condenou a parte embargante no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dos embargos.

Apela a parte embargante, alegando que, em não havendo registro de penhora na matrícula do imóvel, não há como lhe imputar má-fé no negócio jurídico que realizou com os antigos proprietários do bem, pois a avença foi firmada perante o Poder Judiciário e homologado por juiz de direito.

Com contrarrazões.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

Passo a decidir:

Primeiramente, é oportuno consignar que a homologação do negócio jurídico entabulado entre as parte no processo nº 1396/2011 do Juizado Especial da Comarca de Franca/SP não teve cunho jurisdicional, mas sim administrativo. A atuação do magistrado se ateve apenas a aferir a legalidade da vontade das parte e atribuir-lhes força executiva. Nada mais.

O fato de o referido negócio jurídico ter sido referendado pelo Poder Judiciária, não dispensa o adquirente das demais cautelas relacionadas com aquisição do imóvel, inclusive quanto às certidões dos distribuidores da Justiça Federal ou Estadual.

O artigo 185 e seu parágrafo único do Código Tributário Nacional prescrevem o seguinte, *in verbis*:

Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita. (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

No caso, ultrapassando as raias dos dispositivos legais supra, a alienação do imóvel em questão foi efetivado pelo devedor tributário Sr. Heitor José Eletério em 03 de outubro de 2011, não quando a dívida estava apenas ativamente inscrita, mas já em fase executiva, inclusive com citação do devedor executado em junho/1988. Sendo assim, resta caracterizada a fraude à execução, pois referida alienação ocorreu no curso do executivo fiscal. . A propósito:

"EMBARGOS DE TERCEIRO. LINHA TELEFÔNICA. ALIENAÇÃO COM A PARTICIPAÇÃO DA TELESP ANTES DE AJUIZADA EXECUÇÃO FISCAL. TRANSFERÊNCIA SOMENTE APÓS A DISTRIBUIÇÃO DA AÇÃO. FATO IRRELEVANTE.

I. A aquisição feita com a participação da Telesp dispensa o registro nos termos da Lei 6015/73, posto que o comparecimento das partes interessadas na venda e compra, junto à concessionária alcança a publicidade e dá a proteção a terceiro, objetivos estampados na norma de Registros Públicos.

II. Mesmo que não houvesse a participação da Telesp, quando da alienação, ainda assim, teria aplicação a Súmula 84 do STJ, que reconhece a oposição perante terceiro, de contrato que a doutrina denomina "de gaveta".

III. Para a caracterização de fraude a execução é necessário que haja sido distribuída a ação, antes da alienação, **fato que não ocorreu, na espécie. Precedentes jurisprudenciais.**

IV. Embargos que se acolhem, com inversão do ônus."

(TRF3, AC nº 283603, 3ª Turma, rel. Baptista Pereira, DJU 18-04-2001, pág. 23)

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL, CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BEM MÓVEIS. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Embora a titularidade do automóvel constasse em nome do agravado quando da citação do executivo fiscal, a transferência do bem móvel ocorre somente com a tradição e não com o registro junto ao órgão competente (inteligência dos arts. 1.226 e 1.267 do Código Civil) que apenas induz à presunção iuris tantum da propriedade, que pode ser elidida mediante prova da alienação. 2. **Para a caracterização de fraude à execução faz-se mister que a alienação do bem tenha ocorrido após a concretização da citação válida do devedor**, que não é o caso dos autos.

(TRF4, AG nº 200504010275159, 2ª Turma, rel. Marga Inge Barth Tessler, DJ 03-11-2005, pág. 521)

Ademais, consta da sentença que bem antes da alienação do bem, o alienante executado foi intimado em 24 de setembro de 2009 de ato processual executivo, fato este não impugnado no apelo, o que ratifica a fraude à execução.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 09 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005713-32.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005713-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE CESAR PASSOS
ADVOGADO : SP167419 JANAINA FERREIRA GARCIA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00057133220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 98/100: Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ CESAR PASSOS, contra a r. decisão proferida nestes autos às fls. 94/95v.

Alega a parte embargante que a decisão padece de omissão, devendo, pois, ser declarado o presente nos pontos e fundamentos trazidos pelo recorrente, para fim de prequestionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de nenhum vício.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI,

TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

Convém salientar também, **que o referido dispositivo legal supramencionado, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos**, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA (...).**

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006. (...)

III - embargos de declaração rejeitados. (STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

PROCESSUAL CIVIL (...). **REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. (...)**3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. (...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição

existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...).

4. Embargos rejeitados. (STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do E. STJ, como o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. embargos de declaração rejeitados. (STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007121-05.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.007121-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1264/3659

APELADO(A) : WILLIAM CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP184605 CARLOS ALBERTO JONAS e outro
No. ORIG. : 00071210520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 156/160: Trata-se de embargos de declaração opostos por WILLIAM CARLOS DE OLIVEIRA, contra a r. decisão proferida nestes autos às fls. 153/154v.

Alega a parte embargante que a decisão padece de omissão, devendo, pois, ser declarado o presente nos pontos e fundamentos trazidos pelo recorrente, para fim de questionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de nenhum vício.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsons di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o re julgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em

23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

Convém salientar também, **que o referido dispositivo legal supramencionado, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos**, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA (...).**

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de aclaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006. (...)

III - embargos de declaração rejeitados. (STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

PROCESSUAL CIVIL (...) **REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. (...)**3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. (...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...).

4. Embargos rejeitados. (STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

É pacífico que **o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.**

Nesse sentido há inúmeros precedentes do E. STJ, como o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. **AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação

da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. embargos de declaração rejeitados. (STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014922-69.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.014922-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SILVIA ROBALLO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00149226920144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: SILVIA ROBALLO ajuizou ação anulatória de ato jurídico contra a Caixa Econômica Federal, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do SFH, pretendendo a anulação da consolidação da propriedade do imóvel e, conseqüentemente, de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial.

Sentença: o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo sua exigibilidade na forma da Lei 1.060/50 (fls. 102/106vº).

Apelante: autora pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em apertada síntese, a incidência do Código de

Defesa do Consumidor ao caso, a ilegalidade do procedimento estabelecido pela Lei 9.514/97, bem como o descumprimento das formalidades nela previstas. Por fim, alega a abusividade dos valores cobrados (fls. 108/116). Com contrarrazões (fls. 119/124).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 54/58), que a devedora fiduciante foi devidamente intimada para purgação da mora, nos termos do art. 26 da Lei nº 9.514/97. No entanto, a mesma deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, desde abril de 2014.

Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis, acostada às fls. 88/89, possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso, pois não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à apelante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)
"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716 / DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48)

A cláusula mandato prevista no presente contrato, outorga à CEF a alienação do imóvel, em caráter fiduciário, em garantia do pagamento da dívida decorrente do financiamento, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora fiduciária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor.

Neste sentido, é a orientação jurisprudencial:

"SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE MÚTUO HABITACIONAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÉRIE EM GRADIENTE. LEGALIDADE. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE COMPROMETIMENTO DE RENDA INICIALMENTE CONTRATADO. CLÁUSULA MANDATO. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. MANUTENÇÃO.

1. Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no pólo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. O contrato celebrado com cláusula que possibilita a aplicação da denominada "série em gradiente", a qual prevê a recuperação progressiva do desconto concedido pelo agente financeiro nas primeiras prestações, insere-se no âmbito do SFH - Sistema Financeiro de Habitação, bem como na sua sistemática de equivalência

prestação/renda.

4. Segundo o laudo pericial o comprometimento de renda não foi observado, chegando a totalizar em junho de 1998 a 68,34% da renda. 3. Entretanto, durante o período de recuperação do desconto concedido em razão da aplicação do sistema "série em gradiente", não pode o comprometimento de renda ultrapassar o percentual inicialmente pactuado.

4. É válida a cláusula mandato prevista no contrato de mútuo, quando não demonstrado nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, bem como a existência de eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé.

5. Apelo da União provido para excluí-la da lide.

6. Apelo da CEF parcialmente provido para declarar a legalidade do sistema de amortização "Série em Gradiente", desde que obedecido o limite de comprometimento de renda inicialmente contratado, bem como da cláusula vigésima oitava do contrato.

7. Remessa oficial prejudicada."

(TRF - 1ª REGIÃO, 5ª Turma, AC 199733000110111, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j.: 27/9/2006, DJ 16/10/2006, p. 88)

"Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Desobediência ao Plano de Equivalência Salarial não comprovada. Aplicabilidade da TR como fator de correção do saldo devedor. Legalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial. Ausência de lei específica que autorize a capitalização de juros. Não há ilegalidade na utilização da Tabela Price, devendo apenas ser expurgada a capitalização de juros nos casos em que há amortização negativa. Legalidade da forma de atualização do saldo devedor. Ausência de abusividade da cláusula do mandato. Possibilidade de aplicação do art. 5º, parágrafo 3º, da Lei 4380/64. Cobrança abusiva do seguro habitacional não demonstrada. Possibilidade de aplicação tanto da taxa nominal de juros quanto da efetiva. Benefício da Lei 10.150/00 que se aplica apenas aos mutuários que pagaram todas as prestações mensais e ainda possuem saldo devedor remanescente. Impossibilidade de restituição, muito menos em dobro, de valores, em face da persistência do débito e da ausência de má-fé. Apelação da CEF provida e apelação do particular parcialmente provida.

(TRF - 5ª Região, 4ª Turma, AC 200583000156228, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 29/05/2007, DJ 17/07/2007, p. 359, nº 136)

Anoto, ainda, que a alegação atinente aos excessos de cobrança ou enriquecimento sem causa, não pode ser conhecida, por entender que, em sede de ação anulatória de atos jurídicos, apenas se pode perquirir a respeito da execução extrajudicial levada a efeito, posto que não cabe, nesta ação, a revisão do contrato com o recálculo das prestações, mas tão somente a anulação do procedimento adotado pela CEF.

A propósito, este é o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, que assim já se pronunciou, por oportunidade de caso análogo:

"PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. ALIENAÇÃO EM LEILÃO. AÇÃO ANULATÓRIA EM QUE SE POSTULA A APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO.

Consagrada a constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, cujo artigo 29 facultou ao credor hipotecário a escolha da modalidade de execução, qualquer vício de nulidade a ser apontado por ocasião da alienação do imóvel deve voltar-se para a inobservância dos requisitos formais exigidos por esse diploma legal, para o procedimento em questão, não sendo mais possível reabrir-se discussão quanto ao critério de reajuste das prestações, o que deveria ter sido feito pelo autor, em ação própria, antes de se tornar inadimplente, ensejando a aludida execução. Recurso não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 49771/RJ, Rel. Min. Castro Filho, j. 20/03/2001, DJ 25/06/2001, p.150, RJADCOAS vol. 30, p. 41, RSTJ vol. 146, p. 159)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001534-90.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.001534-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARGARETE DOS SANTOS DA COSTA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00015349020144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: MARGARETE DOS SANTOS DA COSTA ajuizou ação anulatória de ato jurídico contra a Caixa Econômica Federal, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do SFH, pretendendo a anulação da consolidação da propriedade do imóvel e, conseqüentemente, de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial.

Sentença: o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora a arcar com honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, corrigido monetariamente, cuja execução fica subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei 1.060/50 (fls. 223/224v°).

Apelante: autora pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em apertada síntese, a incidência do Código de Defesa do Consumidor ao caso, a ilegalidade do procedimento estabelecido pela Lei 9.514/97, bem como o descumprimento das formalidades nela previstas. Por fim, alega a abusividade dos valores cobrados (fls. 226/234). Com contrarrazões (fls. 238/239).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 46/48), que a devedora fiduciante foi devidamente intimada para purgação da mora, nos termos do art. 26 da Lei nº 9.514/97. No entanto, a mesma deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária, desde 28/11/2013.

Frise-se que a certidão de notificação feita pelo Oficial de Registro de Imóveis, acostada à fl. 57/57v°, possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não ocorreu no presente caso, pois não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à apelante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

No mesmo sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo

devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 1155716 / DF, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 13/03/2012, DJe 22/03/2012 RB vol. 582 p. 48)

A cláusula mandato prevista no presente contrato, outorga à CEF a alienação do imóvel, em caráter fiduciário, em garantia do pagamento da dívida decorrente do financiamento, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora fiduciária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor.

Neste sentido, é a orientação jurisprudencial:

"SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE MÚTUO HABITACIONAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÉRIE EM GRADIENTE. LEGALIDADE. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE COMPROMETIMENTO DE RENDA INICIALMENTE CONTRATADO. CLÁUSULA MANDATO. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE. MANUTENÇÃO.

1. Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no pólo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. O contrato celebrado com cláusula que possibilita a aplicação da denominada "série em gradiente", a qual prevê a recuperação progressiva do desconto concedido pelo agente financeiro nas primeiras prestações, insere-se no âmbito do SFH - Sistema Financeiro de Habitação, bem como na sua sistemática de equivalência prestação/renda.

4. Segundo o laudo pericial o comprometimento de renda não foi observado, chegando a totalizar em junho de 1998 a 68,34% da renda. 3. Entretanto, durante o período de recuperação do desconto concedido em razão da aplicação do sistema "série em gradiente", não pode o comprometimento de renda ultrapassar o percentual inicialmente pactuado.

4. É válida a cláusula mandato prevista no contrato de mútuo, quando não demonstrado nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, bem como a existência de eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé.

5. Apelo da União provido para excluí-la da lide.

6. Apelo da CEF parcialmente provido para declarar a legalidade do sistema de amortização "Série em Gradiente", desde que obedecido o limite de comprometimento de renda inicialmente contratado, bem como da cláusula vigésima oitava do contrato.

7. Remessa oficial prejudicada."

(TRF - 1ª REGIÃO, 5ª Turma, AC 199733000110111, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j.: 27/9/2006, DJ 16/10/2006, p. 88)

"Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Desobediência ao Plano de Equivalência Salarial não comprovada. Aplicabilidade da TR como fator de correção do saldo devedor. Legalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial. Ausência de lei específica que autorize a capitalização de juros. Não há ilegalidade na utilização da Tabela Price, devendo apenas ser expurgada a capitalização de juros nos casos em que há amortização negativa. Legalidade da forma de atualização do saldo devedor. Ausência de abusividade da cláusula do mandato. Possibilidade de aplicação do art. 5º, parágrafo 3º, da Lei 4380/64. Cobrança abusiva do seguro habitacional não demonstrada. Possibilidade de aplicação tanto da taxa nominal de juros quanto da efetiva. Benefício da Lei 10.150/00 que se aplica apenas aos mutuários que pagaram todas as prestações mensais e ainda possuem saldo devedor remanescente. Impossibilidade de restituição, muito menos em dobro, de valores, em face da persistência do débito e da ausência de má-fé. Apelação da CEF provida e apelação do particular parcialmente provida.

(TRF - 5ª Região, 4ª Turma, AC 200583000156228, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 29/05/2007, DJ 17/07/2007, p. 359, nº 136)

Anoto, ainda, que a alegação atinente aos excessos de cobrança ou enriquecimento sem causa, não pode ser conhecida, por entender que, em sede de ação anulatória de atos jurídicos, apenas se pode perquirir a respeito da execução extrajudicial levada a efeito, posto que não cabe, nesta ação, a revisão do contrato com o recálculo das

prestações, mas tão somente a anulação do procedimento adotado pela CEF.

A propósito, este é o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, que assim já se pronunciou, por oportunidade de caso análogo:

"PROCESSUAL CIVIL. IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. ALIENAÇÃO EM LEILÃO. AÇÃO ANULATÓRIA EM QUE SE POSTULA A APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO. Consagrada a constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, cujo artigo 29 facultou ao credor hipotecário a escolha da modalidade de execução, qualquer vício de nulidade a ser apontado por ocasião da alienação do imóvel deve voltar-se para a inobservância dos requisitos formais exigidos por esse diploma legal, para o procedimento em questão, não sendo mais possível reabrir-se discussão quanto ao critério de reajuste das prestações, o que deveria ter sido feito pelo autor, em ação própria, antes de se tornar inadimplente, ensejando a aludida execução. Recurso não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 49771/RJ, Rel. Min. Castro Filho, j. 20/03/2001, DJ 25/06/2001, p.150, RJADCOAS vol. 30, p. 41, RSTJ vol. 146, p. 159)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002704-82.2014.4.03.6108/SP

2014.61.08.002704-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: IMPACTO IND/ DE IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO	: SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
EXCLUIDO	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO	: Servico Social da Industria SESI
	: Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
EXCLUIDO	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00027048220144036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de apelações interpostas pela União Federal e pelo contribuinte em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, na forma do artigo 269, I, do CPC, para o efeito declarar a inexistência de relação jurídica e tributária entre a impetrante e o impetrado, no que tange a incidência da contribuição social previdenciária prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n. 8212/91 (quota patronal) pagas ao

INSS, bem como das contribuições destinadas ao FNDE (salário educação), SENAI, SESI, INCRA e SEBRAE, que tenham por base os valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado (e respectivos consectários - férias proporcionais indenizadas e o décimo terceiro salário indenizado) e salário maternidade. Declarou o direito da impetrante de compensar as contribuições recolhidas no prazo de cinco anos anteriores à propositura da demanda (a contar de 13 de junho de 2009), obedecidas as seguintes condições: a) a compensação será feita nos termos do artigo 74, da Lei n.º 9.430/96, vincendas a partir do trânsito em julgado desta sentença, ou da edição de decisão vinculante, pelo Supremo Tribunal Federal; b) os valores serão corrigidos pela SELIC, a título de juros e de correção monetária. C) - é dever da União fiscalizar o cumprimento deste *decisum*, bem como verificar a existência e o montante dos créditos objeto desta demanda. Em razão da segurança concedida, ficou o impetrado impedido de impor, em detrimento do impetrante, sanções administrativas, como a cobrança das contribuições sociais previdenciárias questionadas, negativa de emissão de certidões de regularidade fiscal (CND/CPDEN) e inclusão do nome do contribuinte no CADIN.

A Impetrante apela postulando, em síntese, a reforma parcial da sentença, para reconhecer a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre as férias gozadas, o terço constitucional das férias, o adicional de horas extras, valor correspondente aos pagamentos referentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do trabalhador a título de auxílio-doença e auxílio-acidente.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que as exações em cobrança são devidas por configurarem natureza salarial.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo parcial provimento da remessa oficial, bem como da apelação da União Federal e o parcial provimento do apelo do contribuinte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº. 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97.

(STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXILIO DOENÇA OU ACIDENTE)

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE.

1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.

2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.

5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.

7. É cediço nesta Corte de Justiça que: TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO

PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99.

1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas:

I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal;

II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;

III - a indenização de transporte;

IV - o salário família".

2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006)

8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004)

9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno.

10. Agravos regimentais desprovidos. (STJ, Primeira Turma, AGRESP n.º 957.719, Registro n.º 200701272444, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 02.12.09)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido. (STJ, Segunda Turma, RESP n° 1.217.686, Registro n° 201001853176, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 03.02.11)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os valores pagos nos quinze dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário) tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias, do auxílio-doença, visto que não configura contraprestação de trabalho e não se trata de verba salarial. Neste sentido são os julgados do C. STJ (REsp 768.255/RS - DJ 16.05.2006, REsp 762.491/RS - DJ 07.11.2005, REsp 951.623/PR - DJ 11.09.2007 e REsp 973436 - proc. 200701656323/SC, DJ 25.02.2008).

V - Demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos em princípio considerados indevidos e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura.

VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI n° 417.705, Registro n° 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 14.12.2010)

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No tocante ao terço constitucional de férias, também é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da sua natureza indenizatória, conforme se verifica do recente precedente:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA.

1. O terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, portanto, não integra a base de incidência da contribuição previdenciária.

2. Precedente da Primeira Seção (Pet n° 7.296/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 10/11/2009). 3. Incidente improvido. (STJ, Primeira Seção, PET n° 7522, Registro n° 200901836391, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.05.2010)

DOS ADICIONAIS (NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E HORAS EXTRAS)

As verbas pagas a título de adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade e horas extras, integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei n° 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS N°S 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas n°s 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp n° 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA:17/12/2004 PG:00420).

LEI N.º 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

DAS FÉRIAS INDENIZADAS OU NÃO GOZADAS.

A Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente as férias indenizadas ou não gozadas percebida pelos empregados, nos seguintes termos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

"[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

[...]

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT;

[...]

Como se pode observar a própria legislação previdenciária exclui a incidência de contribuição previdenciária a título de férias indenizadas (não gozadas).

Sobre as férias indenizadas, assim é o posicionamento firmado pelo E. STJ:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (EREsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido. (STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332).

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS

Ressalto, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PREVIO, NÃO TEM COLOR DE SALARIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196)

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO -INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - § 1º DO ARTIGO 487 DA CLT - SUMULA 09 DO TFR - PRECLUSÃO DA FASE INSTRUTÓRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SELIC - TEMPESTIVIDADE

1. Recurso tempestivo. Suspensão de prazos em razão da realização de Inspeção Geral Ordinária na Vara de origem.

2. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

3. O período que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.

4. Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do contrato sem o cumprimento de referido prazo.

5. As verbas indenizatórias não compõem parcela do salário do empregado, posto que não têm caráter de habitualidade; têm natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição. Súmula 9 do extinto TFR.

6. Pleito de produção de provas rejeitado. Preclusão da matéria. Ausência de requerimento na fase instrutória. Matéria exclusivamente de direito. Aplicação da regra contida no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

7. Correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Até 31.12.1995, os juros de mora eram fixados nos termos do artigo 166, §1º, do CTN, no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença. Todavia, a partir de 01.01.1996, a matéria foi disciplinada pela Lei nº 9.250/95, que no §4º do artigo 39, determina o cálculo com a aplicação da taxa SELIC. Precedentes STJ.

9. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 668146/SP, Processo nº 200103990074896, Rel. JUIZA VESNA KOLMAR, Julgado em 13/03/2007, DJF3 DATA:13/06/2008)

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885)

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº. 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº. 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado.

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na **Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal**.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO.

COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE

A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

Todavia, os efeitos do referido acórdão foram suspensos por liminar deferida até julgamento definitivo dos embargos de declaração interpostos, onde a embargante, aduzia, em síntese, que a validade do acórdão proferido pela Primeira Seção estava sendo questionada por meio de embargos de declaração, sustentando que o julgamento deveria ser declarado inválido, porquanto proferido na pendência de julgamento do REsp. 1.230.957/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos.

Ocorre que aos 26/02/2014 a Primeira Seção do E. STJ, por maioria, em preliminar, indeferiu a questão de ordem, trazida pelo Sr. Ministro Herman Benjamin, no sentido de ser renovado o julgamento do referido Recurso Especial (1.230.957/RS) e no mérito, por maioria, vencido o Sr. Ministro Benedito Gonçalves, negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e deu parcial provimento ao recurso da Hidro Jet Equipamentos Hidráulicos Ltda, pacificando a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a exigência da referida contribuição.

Para uma melhor compreensão transcrevo *in verbis* o referido recurso:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO . CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à

circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves,

DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (STJ, 1ª Seção, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1.230.957, Processo nº 2011/0009683-6-RS, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Data da Decisão: 26/02/2014, DJe: 18/03/2014).

Assim sendo, com o julgamento do Resp. 1.230.957 submetido à sistemática dos recursos repetitivos, destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas e o salário-maternidade, não havendo que se falar em compensação das referidas exações, visto ser devida a incidência sobre elas.

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO A TERCEIROS SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS

No que se refere à contribuição previdenciária incidente sobre verbas de natureza indenizatória sobre a cota patronal a jurisprudência pátria tem entendimento no sentido de sua não incidência, conseqüentemente não faria sentido sua incidência sobre a contribuição destinada a terceiros.

Sendo assim, entendo que sobre as verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social e a "terceiros" (SESI, SENAI, SESC, SENAC, INCRA, Salário-Educação e SEBRAE) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRÁ e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRÁ, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRÁ, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 13/06/2014 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias

correspondeste a períodos subseqüente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido". (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA VEDAÇÃO COMPENSATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 170-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

No tocante a vedação compensatória prevista no artigo 170-A do Código tributário Nacional, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 104/2001 que inseriu dada norma ao Código tributário Nacional, não se aplica referida vedação, sendo exigível apenas na vigência de referida Lei Complementar.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, Resp. nº 1164452, 1ª Seção, rel. Teori Albino Zavascki, DJE 02-09-2010)

No presente caso, verifica-se que a ação foi distribuída em 13/06/2014. Portanto, a compensação dos valores recolhidos indevidamente só poderão ser efetuados após o trânsito em julgado da demanda.

DA TAXA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissão o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.
3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA: 24/11/2006 PÁGINA: 423).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao reexame necessário e à apelação da União Federal para permitir a incidência de contribuição previdenciária sobre os eventuais reflexos das verbas indenizatórias no décimo terceiro salário, sobre o salário maternidade e para explicitar os critérios de compensação, e **dou parcial provimento** à apelação da impetrante para afastar a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos referentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do trabalhador a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, e o terço constitucional de férias, assegurando-lhe o direito a sua compensação nos moldes deste julgamento, com base no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantida no mais a r. sentença apelada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001569-29.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.001569-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUIZ ALBERTO BUENO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP288305 JULIO CESAR DE OLIVEIRA SPOSITO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro
No. ORIG. : 00015692920144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 106/115: Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ ALBERTO BUENO DE OLIVEIRA, contra a r. decisão proferida nestes autos às fls. 102/103v.

Alega a parte embargante que a decisão padece de omissão, devendo, pois, ser declarado o presente nos pontos e fundamentos trazidos pelo recorrente, para fim de prequestionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de nenhum vício.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o re julgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA,

julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

Convém salientar também, **que o referido dispositivo legal supramencionado, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos**, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).**

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de aclaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag n° 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag n° 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006. (...)

III - embargos de declaração rejeitados. (STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

PROCESSUAL CIVIL (...) **REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. (...)**3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. (...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

4. Embargos rejeitados. (STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

É pacífico que **o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.**

Nesse sentido há inúmeros precedentes do E. STJ, como o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. **AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a

inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. embargos de declaração rejeitados. (STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000302-19.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000302-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DORIVAL ALVES DE OLIVEIRA e outros
: ANDERSON RENE HIDALGO
: LUCINEIA PEREIRA DA SILVA
: HELIO JOAQUIM DE SOUZA
: RITA DE CASSIA SOUZA LOPES GARCIA
ADVOGADO : SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00003021920144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 171/177: Trata-se de embargos de declaração opostos por DORIVAL ALVES DE OLIVEIRA E OUTROS, contra a r. decisão proferida nestes autos às fls. 167/169v.

Alega a parte embargante que a decisão padece de omissão, devendo, pois, ser declarado o presente nos pontos e fundamentos trazidos pelo recorrente, para fim de prequestionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de nenhum vício.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO

DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos) e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração " (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

Convém salientar também, **que o referido dispositivo legal supramencionado, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos**, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).**

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de aclaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag n° 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag n° 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006. (...)

III - embargos de declaração rejeitados. (STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. (...). 3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. (...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...).

4. Embargos rejeitados. (STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

É pacífico que **o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.**

Nesse sentido há inúmeros precedentes do E. STJ, como o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas

vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. embargos de declaração rejeitados. (STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000304-86.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000304-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : SUELI CRISTINA VALENTIM DA SILVA e outros
: EDSON VICENTE DA SILVA
: ARNALDO DE MORAES VALENTIN
: SIDNEI FERREIRA DE OLIVEIRA
: EVA MARIA DA CONCEICAO DA SILVA
ADVOGADO : SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro
EMBARGADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00003048620144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SUELI CRISTINA VALENTIM DA SILVA e OUTROS contra a r. decisão de fls. 162/164.

Pretendem os embargantes que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão/contradição existentes, inclusive para fins de pré-questionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de omissão e nem contradição.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. "

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnson di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto."

Quanto às demais questões apontadas, não havia obrigatoriedade de pronunciamento expresso, pois é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000485-87.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000485-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RUTH PIRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP187850 MARCO AURELIO FERREIRA FRAGOSO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00004858720144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 111/122: Trata-se de embargos de declaração opostos por RUTH PIRES DE OLIVEIRA, contra a r. decisão proferida nestes autos às fls. 107/109.

Alega a parte embargante que a decisão padece de omissão, devendo, pois, ser declarado o presente nos pontos e fundamentos trazidos pelo recorrente, para fim de prequestionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de nenhum vício.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil,

pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração " (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

Convém salientar também, **que o referido dispositivo legal supramencionado, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos**, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).**

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de aclaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006. (...)

III - embargos de declaração rejeitados. (STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. (...)3. Os

Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. (...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...).

4. Embargos rejeitados. (STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

É pacífico que **o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.**

Nesse sentido há inúmeros precedentes do E. STJ, como o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. embargos de declaração rejeitados. (STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o

embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000489-27.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000489-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : MAURO MENEGUIM SILVA
ADVOGADO : SP187850 MARCO AURELIO FERREIRA FRAGOSO e outro
EMBARGADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00004892720144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MAURO MENEGUIM SILVA contra a r. decisão de fls. 96/97 vº.

Pretende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão/contradição existentes, inclusive para fins de pré-questionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de omissão e nem contradição.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. "

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo

incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto."

Quanto às demais questões apontadas, não havia obrigatoriedade de pronunciamento expresso, pois é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000563-66.2014.4.03.6116/SP

2014.61.16.000563-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : AUTO POSTO VITORIA DE ASSIS LTDA e outros
: ANTONIO FRANCISCO DI NARDO STELLA
: JOSE ANTONIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP280313 KAROL GERALDO TEDESQUE DA CUNHA BERTUCCELLI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
No. ORIG. : 00005636620144036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Auto Posto Vitória de Assis LTDA. e outros, em sede de embargos opostos à execução proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF fundada em Cédula de Crédito Bancário, contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos.

Inconformados, apelam os réus requerendo: a) reconhecimento de cerceamento de defesa pelo indeferimento da prova pericial; b) reconhecimento de inexistência de título executivo e inépcia da inicial por ausência de discriminação do quanto exigido; c) impossibilidade de capitalização de juros e consequente excesso de execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Cumprido decidir.

Em primeiro, observo que o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial processado sob o nº 1.291.575 - PR, julgado como recurso representativo da controvérsia, pacificou entendimento no sentido de que a cédula de crédito bancário vinculada a contrato de crédito rotativo é título executivo judicial.

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE

CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201100557801, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:02/09/2013 ..DTPB:.)

O Colendo Tribunal Superior, ainda, invocando o mencionado julgado, ratificou:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. 1. Nos termos do REsp n.º 1.291.575/PR, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. 2. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGARESP 201300051542, MARCO BUZZI - QUARTA TURMA, DJE DATA:04/02/2014 ..DTPB:.)

Prevalece, portanto, entendimento no sentido de que a Lei nº 10.931/2004, no artigo 28, § 2º, incisos I e II, permite que o Banco confira liquidez à cédula de crédito bancário a partir da discriminação em extratos de conta corrente ou planilhas de cálculo, havendo de ser considerada válida a previsão legal, desde que, por evidente, sejam estritamente observadas, pela instituição financeira, as recomendações legais.

Art. 28. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2o.

(...)

2o Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela cédula de crédito bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a cédula de crédito bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a cédula, observado que:

I - os cálculos realizados deverão evidenciar de modo claro, preciso e de fácil entendimento e compreensão, o valor principal da dívida, seus encargos e despesas contratuais devidos, a parcela de juros e os critérios de sua incidência, a parcela de atualização monetária ou cambial, a parcela correspondente a multas e demais penalidades contratuais, as despesas de cobrança e de honorários advocatícios devidos até a data do cálculo e, por fim, o valor total da dívida; e

II - a cédula de crédito bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto.

Ora, como bem observado no voto proferido pelo Ministro Relator da controvérsia, a legislação infraconstitucional previu a possibilidade de considerar-se líquida, certa e exigível a cédula de crédito bancário, sem restringir o alcance a quaisquer operações que represente, motivo pelo qual impende considerar como título executivo extrajudicial o título apresentado, porquanto preenchidos os requisitos legais.

Na situação em apreço, a Caixa Econômica Federal - CEF trouxe, com a inicial, cópia da cédula de crédito bancário devidamente assinada pelas partes, bem como os demonstrativos da evolução contratual, de maneira que preencheu as exigências previstas no artigo 28, da Lei 10.931/2004.

Assim, observo que os documentos colacionados à inicial demonstram a liquidez da dívida, bem como a forma de cálculo utilizada para chegar-se ao débito em cobro.

À fl. 50, cláusula nona, há expressa menção acerca dos encargos contratuais, e à fl. 53, Cláusula Vigésima

Terceira, acerca dos encargos de inadimplemento, o que é plenamente verificável e constatado nos extratos acostados.

Logo, não verifico irregularidade nos documentos trazidos à inicial e os reputo hábeis ao prosseguimento da ação, não havendo nulidade a ser decretada, sendo, ante a documentação acostada, desnecessária a realização de outras provas.

Saliento, nesse ponto, que o artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa, dispensando a produção de prova, quando a questão for unicamente de direito e o conjunto probatório constante dos autos for suficiente ao exame do pedido.

E este é o caso dos autos, em que, para o deslinde da demanda, basta a análise da questão de direito posta sob julgamento, notadamente com relação à legalidade dos encargos cobrados, não havendo que se falar em outras provas a produzir.

Hígida, pois, a execução proposta, sendo o título líquido, certo e exigível, não prosperando a preliminar arguida de cerceamento de defesa.

Ademais, muito embora as instituições financeiras se submetam às disposições do Código de Defesa do Consumidor, registro, por oportuno, a inversão do ônus da prova em prol do consumidor não é automática, cabendo ao Magistrado, com base nos pormenores do caso concreto, o seu deferimento.

Confira-se, a respeito, recente julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA COM BASE NO ART. 6º, INCISO VIII, DO CDC.

VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. EXISTÊNCIA DE MÍNIMOS INDÍCIOS. VERIFICAÇÃO. REEXAME DE PROVA S. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR. ALTERAÇÃO. 1. A aplicação da inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, não é automática, cabendo ao magistrado singular analisar as condições de verossimilhança da alegação e de hipossuficiência, conforme o conjunto fático-probatório dos autos. 2. Dessa forma, rever a conclusão do Tribunal de origem demandaria o reexame do contexto fático-probatório, conduta vedada ante o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Da mesma forma, é inviável o reexame dos critérios fáticos utilizados pelo Tribunal a quo para arbitramento dos honorários advocatícios, uma vez que tal discussão esbarra na necessidade de revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial ante o teor da Súmula 7 do STJ. 4. Agravo Regimental não provido.

..EMEN:(AGARESP 201401289286, LUIS FELIPE SALOMÃO - QUARTA TURMA, DJE DATA:08/08/2014 ..DTPB:.)

Na situação concreta, tratando-se a matéria de direito visto que a discussão cinge-se à validade de encargos e cláusulas contratuais, a inversão do ônus da prova não se revela necessária.

Quanto ao mérito, no que tange à capitalização mensal de juros, em que a pese a longa controvérsia envolvendo a aplicação do Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura), bem como a Súmula 121 do STF, que veda a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a matéria ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos moldes do artigo 543-C do CPC, entendimento que vem sendo adotado por este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD.

CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. JUROS. CAPITALIZAÇÃO. LEGALIDADE. MP 2.170-36/2001. TABELA PRICE E CLÁUSULA MANDATO.

VALIDADE. MORA "EX RE". REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - Recurso não conhecido na parte em que se insurge contra a pena convencional, eis que tal questão não foi objeto da contestação ou do apelo do ora agravante, bem assim por faltar-lhe interesse recursal, na medida em que o encargo não foi incluído no débito em cobro. 2- Para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente e, portanto, seu indeferimento não importa em cerceamento de defesa. 3- A jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da

MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada, como se deu, in casu. 4- Analisada à luz do Código Civil, a denominada "cláusula mandato" não pode ser considerada abusiva ou desproporcional, eis que não impõe obrigação iníqua, nem pode ser considerada potestativa. De outro lado, não se verificou acontecimento extraordinário e imprevisível a autorizar a revisão do contrato, com fundamento no art. 478 do Código Civil. 5- Havendo termo certo para o adimplemento de obrigação líquida e vencida, a constituição do devedor em mora independe de interpelação pelo credor, nos termos do art. 397 do atual Código Civil. 6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 7 - Agravo não conhecido parcialmente e, na parte conhecida, desprovido. (AC 00062610920114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FUNDO DE AMPARO AO TRABALHADOR/FAT. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1963-17/2000, DESDE QUE DEVIDAMENTE PACTUADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL NO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. I - Nos contratos celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17, de 2000, reeditada sob n.º 2170-36/2001, a capitalização mensal dos juros é exigível, desde que devidamente ajustada. II - No caso dos autos, a celebração do contrato se deu em data posterior à edição da referida Medida Provisória - mais precisamente em 10/09/2002 - porém, não houve pactuação expressa no instrumento contratual quanto à capitalização mensal de juros, o que impossibilita a sua aplicação. III. A cláusula 4.1 do contrato em questão ("Os Encargos serão apurados mensalmente sobre o saldo devedor, a partir da data da contratação e até a efetiva liquidação da quantia mutuada, mediante aplicação da proporção mensal das Taxas de Juros de Longo Prazo - TJLP e da taxa de rentabilidade") faz apenas menção sobre a apuração mensal dos encargos, o que não significa dizer que os mesmos, a partir desse momento, seriam imputados no principal e sobre eles passariam a incidir encargos supervenientes, isto é, que seriam capitalizados mensalmente. Ademais, em se tratando de contrato de adesão, qualquer interpretação deve ser feita de maneira razoável, em favor do aderente. IV. Ante a falta de previsão expressa acerca da capitalização de juros com periodicidade inferior à anual no contrato em questão, mister o afastamento da sua aplicação. V. Agravo legal improvido. (AC 00041915420044036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, entende-se que a capitalização de juros em intervalo inferior a um ano é permitida pela Medida Provisória n. 1.963-17/00, desde que expressamente pactuada, no que foi reeditada pelo artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001, conforme se depreende:

"Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano".

No caso em tela, o contrato de fls. 42 e seguintes data de 19.10.2007, ou seja, foi entabulado posteriormente à edição da mencionada Medida Provisória. Desse modo, não se mostra abusiva a capitalização de juros, motivo pelo qual há de ser mantida na forma contratada nas mencionadas cláusulas.

O recurso, portanto, não comporta provimento.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, negar seguimento ao recurso, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RONILDA GONCALVES DE OLIVEIRA GODOY
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00000430620144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 75/80: Trata-se de embargos de declaração opostos por RONILDA GONÇALVES DE OLIVEIRA GODOY, contra a r. decisão proferida nestes autos às fls. 71/72.

Alega a parte embargante que a decisão padece de omissão, devendo, pois, ser declarado o presente nos pontos e fundamentos trazidos pelo recorrente, para fim de prequestionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório.

DECIDO.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de nenhum vício.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg

no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

Convém salientar também, **que o referido dispositivo legal supramencionado, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos**, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

(...). **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA (...).**

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006. (...)

III - embargos de declaração rejeitados. (STJ, 1ª Turma, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 16.10.07, DJ 17.12.07, p. 140)

PROCESSUAL CIVIL (...) **REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. (...)**3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos. (STJ, 2ª Turma, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, unânime, j. 15.02.07, DJ 19.12.07, p. 1.192)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. (...).

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...).

4. Embargos rejeitados. (STJ, 5ª Turma, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 29.11.07, DJ 17.12.07, p. 292)

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do E. STJ, como o seguinte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. embargos de declaração rejeitados. (STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003425-98.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.003425-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : PHIBRO SAUDE ANIMAL INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER
No. ORIG. : 00034259820144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido, por entender que não há ilegalidade ou abuso de poder na exigência, pela autoridade impetrada, do recolhimento ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) sobre os valores pagos aos seus empregados a título de "terço constitucional de férias", "afastamento inferior a 15 dias" e "aviso prévio indenizado".

Em razões recursais, sustenta em síntese a impetrante que não é devido a incidência das contribuições sobre os valores pagos a seus empregados nos 15 (quinze) dias anteriores a concessão do auxílio-doença/acidente, sobre o terço constitucional de férias e sobre o aviso prévio

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

A impetrante é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição ao FGTS sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

A Súmula 353 do STJ estabelece que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."

Assim, deve ser aplicada ao presente caso a legislação específica do FGTS, tendo em vista que as contribuições a ele referentes possuem natureza trabalhista e social. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO EMBARGANTE PROVIDA. HONORÁRIOS.

*I - Além de apresentar a impugnação aos embargos à execução, a União Federal (Fazenda Nacional) procedeu à juntada das peças do procedimento administrativo, onde consta, inclusive, que a devedora sequer apresentou defesa no momento oportuno. Desta feita, não há que se falar em cerceamento de defesa. Preliminar rejeitada.
II - Mérito. Execução fiscal de dívida referente ao não recolhimento de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS proposta em face de Associação Esportiva Araçatuba e o representante Antonio Edwaldo Costa, cujo nome consta da Certidão de Dívida Inscrita - CDI. Para que o administrador da*

devedora seja responsabilizado pela dívida, imprescindível que a exequente comprove que a empresa executada se dissolveu irregularmente. Tal premissa se faz necessária porque **as contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não têm natureza tributária, o que impede a aplicação das regras do Código Tributário Nacional. Entendimento consagrado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.(grifo nosso)**

III - Consta dos autos certidão do Oficial de Justiça atestando o exercício das atividades da devedora no endereço de seu domicílio fiscal. Por esta razão, não há como, neste momento, estender ao embargante a responsabilidade pelos débitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS contraídos pela executada.

IV - Preliminar rejeitada. Apelação do embargante provida. Honorários."

(TRF 3ª Região, AC 0006908-90.2005.4.03.6107, Segunda Turma, Rel. Des. Federal Cecília Mello, DJ 16/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. SÚMULA N. 353 DO STJ. NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO .

1. A jurisprudência do STJ, a respeito do tema, encontra-se pacificada na Súmula n. 353: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS". Portanto, não há que se falar em aplicação do art. 135 do CTN, no caso em tela.

2. Entendimento perfilhado com base na definição de que as contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, razão porque não se aplica o CTN às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições, inclusive, no tocante ao redirecionamento ao sócio-gerente ou diretor da sociedade devedora. 3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1219365/RJ, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

O STF, de outro lado, também se pronunciou no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição trabalhista e social, e não previdenciária:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUA NATUREZA JURÍDICA. CONSTITUIÇÃO, ART. 165, XIII. LEI N. 5.107, DE 13.9.1966. AS CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS NÃO SE CARACTERIZAM COMO CRÉDITO TRIBUTÁRIO OU CONTRIBUIÇÕES A TRIBUTO EQUIPARAVEIS. SUA SEDE ESTA NO ART. 165, XIII, DA CONSTITUIÇÃO. ASSEGURA-SE AO TRABALHADOR ESTABILIDADE, OU FUNDO DE GARANTIA EQUIVALENTE. DESSA GARANTIA, DE INDOLE SOCIAL, PROMANA, ASSIM, A EXIGIBILIDADE PELO TRABALHADOR DO PAGAMENTO DO FGTS, QUANDO DESPEDIDO, NA FORMA PREVISTA EM LEI. CUIDA-SE DE UM DIREITO DO TRABALHADOR. DA-LHE O ESTADO GARANTIA DESSE PAGAMENTO. A CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR, NO CASO, DEFLUI DO FATO DE SER ELE O SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO, DE NATUREZA TRABALHISTA E SOCIAL, QUE ENCONTRA, NA REGRA CONSTITUCIONAL ALUDIDA, SUA FONTE. A ATUAÇÃO DO ESTADO, OU DE ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, EM PROL DO RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO DO FGTS, NÃO IMPLICA TORNA-LO TITULAR DO DIREITO A CONTRIBUIÇÃO, MAS, APENAS, DECORRE DO CUMPRIMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE OBRIGAÇÃO DE FISCALIZAR E TUTELAR A GARANTIA ASSEGURADA AO EMPREGADO OPTANTE PELO FGTS. NÃO EXIGE O ESTADO, QUANDO ACIONA O EMPREGADOR, VALORES A SEREM RECOLHIDOS AO ERÁRIO, COMO RECEITA PÚBLICA. NÃO HÁ, DAI, CONTRIBUIÇÃO DE NATUREZA FISCAL OU PARAFISCAL. OS DEPOSITOS DO FGTS PRESSUPOEM VINCULO JURÍDICO, COM DISCIPLINA NO DIREITO DO TRABALHO. NÃO SE APLICA AS CONTRIBUIÇÕES DO FGTS O DISPOSTO NOS ARTS. 173 E 174, DO CTN. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO, POR OFENSA AO ART. 165, XIII, DA CONSTITUIÇÃO, E PROVIDO, PARA AFASTAR A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA AÇÃO." (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903)

Decorre daí que não é possível aplicar às contribuições para o FGTS os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas ora discutidas, até porque possuem bases de cálculo diferentes: a remuneração e o salário-de-contribuição, respectivamente, exceto quando a Lei expressamente assim determina.

A hipótese fática que define a incidência das contribuições ao FGTS está prevista no artigo 15 da Lei 8.036/90, cujo *caput* dispõe:

"Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as

modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965."

O dispositivo é expresso ao mencionar a remuneração como referência de cálculo para o depósito em conta bancária vinculada ao fundo, ressaltando a inclusão das parcelas de que tratam os artigos 457 e 458 da CLT, além de outros dispositivos, na definição de remuneração.

O § 6º do mesmo dispositivo, por sua vez, faz alusão a hipóteses excluídas da definição de remuneração, sendo aquelas previstas no artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91:

§6º-Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998)

Além das hipóteses legais, incluem-se no conceito de remuneração o aviso prévio, trabalhado ou não, **como se pode depreender da análise da Súmula 305 do TST:**

"Súmula nº 305 do TST:

O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS."

No tocante ao **terço constitucional** há expressa exclusão das importâncias recebidas para efeitos de incidência de contribuições de FGTS, como se infere do artigo 28, § 9º, "d" da Lei nº 8.212/91.

A alínea "e", item 7, do mesmo dispositivo exclui importâncias recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário, conforme se verifica:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente

(...)

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT

e) as importâncias:

(...)

7.recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

O Decreto nº 99.684/90, por sua vez, editado para consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), no seu artigo 28, II, consolidou quanto aos primeiros quinze dias de afastamento do funcionário acidentado ou doente que:

Art. 28. O depósito na conta vinculada do FGTS é obrigatório também nos casos de interrupção do contrato de trabalho prevista em lei, tais como:

(...)

II - licença para tratamento de saúde de até quinze dias;

Assim, no caso do afastamento do empregado para tratar de saúde em até 15 (quinze) dias, além do aviso prévio indenizado, possuem caráter salarial, devendo incidir a contribuição ao FGTS.

A propósito, transcrevo o mencionado precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO.

1. A Súmula 353 do STJ estabelece que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."

2. O STF se pronunciou no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição trabalhista e social, e não previdenciária (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903)

3. Não é possível aplicar às contribuições para o FGTS os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência de

- contribuição previdenciária, até porque possuem bases de cálculo diferentes: a remuneração e o salário-de-contribuição, respectivamente, exceto quando a Lei expressamente assim determina.*
4. Segundo o art. 15, caput, da Lei nº 8.036/90, a base de cálculo do FGTS é a remuneração paga ou devida ao empregado, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT.
5. A exceção ocorre no já citado § 6º do art. 15, Lei nº 8.036/90 (§ 6º Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991).
6. O legislador optou por excluir do conceito de remuneração as mesmas parcelas estabelecidas na Lei nº 8.212/91 para apuração do salário-de-contribuição. Contudo, apesar da aproximação de conceitos, não igualou as contribuições.
7. Conforme a Orientação Jurisprudencial nº 195 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, não incide a contribuição para o FGTS sobre as férias indenizadas:
8. Como já decidido pelo TST e consoante a legislação, aplicável ao caso § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, também no âmbito o Supremo Tribunal Federal, em análise de incidência da contribuição previdenciária, em sessão do Pleno, apreciou o RE 478410 e decidiu que não constitui base de cálculo de contribuição à Seguridade Social o valor pago em pecúnia a título de vale - transporte.
9. A Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é pacífica no sentido de que o aviso prévio está sujeito à contribuição para o FGTS. Nesse sentido a Súmula 305 do TST: "O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS."
10. Em que pese a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ter pacificado a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias do auxílio-doença, tal ocorre no âmbito da relação jurídica de custeio do RGPS. Todavia, como já salientado, aqui se trata de contribuição para o FGTS, que apenas como exceção aplica a legislação previdenciária. Na hipótese, o art. 15, 5º, da Lei nº 8.036/90 prevê que o depósito de que trata o caput deste artigo é obrigatório nos casos de afastamento para prestação do serviço militar obrigatório e licença por acidente do trabalho. Por sua vez, o artigo 28 do Decreto nº 99.684/90, que regulamenta a Lei nº 8.036/90, estabelece expressamente a exigibilidade do FGTS para licença para tratamento de saúde de até quinze dias.
11. Em que pese na seara da contribuição previdenciária, o STJ ter pacificado o entendimento de que não incide contribuição sobre o pagamento a título de terço constitucional de férias, ocorre diferente na contribuição relativa ao FGTS que, como dito, tem caráter social e sendo uma percentagem incidente sobre as férias, assume a natureza da parcela principal, e, assim, tem caráter salarial, nas férias gozadas ao longo do contrato. Precedentes de Corte Regional Federal e do Tribunal Superior do Trabalho.
12. Seja em relação à contribuição previdenciária, seja em relação à contribuição ao FGTS, não há disposição legal na legislação que trate da contribuição previdenciária afastando as faltas abonadas/ justificadas do conceito de salário de contribuição.
13. O artigo 473 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho prevê hipóteses que não suspendem o contrato de trabalho e as faltas justificadas, na forma da legislação trabalhista, constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço.
14. O artigo 131 da CLT elenca os dias em que o trabalhador fica ausente do trabalho, justificado por atestado médico. Tais afastamentos não podem ser considerados como faltas e, assim, não há desconto salarial. Decorre daí que os valores pagos a esse título, possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social.
15. É inviável a compensação ou restituição na forma pretendida pela impetrante.
16. A contribuição ao FGTS, como reconhecido pelo STF (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903), é prestação pecuniária de cunho trabalhista e social, não possuindo natureza tributária.
17. Não é aplicável à contribuição para o FGTS a legislação tributária (A Súmula 353 do STJ estabelece que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."), seja em relação a prazo prescricional/decadencial, seja em relação aos institutos de compensação e restituição. Assim, deve ser aplicada ao presente caso a legislação específica do FGTS (Lei nº 8.036/90 e o Decreto nº 99.684), que nada prevê a respeito de compensação ou repetição de valores que, por se tratar de modalidade de extinção da obrigação, depende de previsão em lei específica.
18. Diferentemente da contribuição previdenciária, arrecadada e gerida pela União, os recolhimentos a título de FGTS ocorrem em contas vinculadas em nome dos empregados, portanto têm natureza direta do ônus decorrente da relação de emprego. Os valores decorrentes dela são revertidos para o atendimento de interesses pessoais dos trabalhadores, sendo as hipóteses de movimentação da conta vinculada do trabalhador encontram-se estabelecidas no art. 20 da Lei nº 8.036.
19. a 20 (...).
21. Apelação da União e Remessa Oficial parcialmente providas, para denegar a ordem quanto ao pedido de inexigibilidade da contribuição para o FGTS sobre o aviso prévio indenizado, sobre os quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença e sobre o terço constitucional de férias. Apelação da impetrante a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Apelação/Reexame Necessário nº 0018010-23.2011.4.03.6100/SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, D.E: 20/01/2014)

De um lado, ressalte-se que a contribuição para o FGTS, como já mencionado e reconhecido pelo STF (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903), é prestação pecuniária de cunho trabalhista e social, não possuindo natureza tributária.

Em decorrência, não é aplicável a ela a legislação tributária (A Súmula 353 do STJ estabelece que "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS.*"), seja em relação a prazo prescricional/decadencial, seja em relação aos institutos de compensação e restituição.

Deste modo a r. sentença merece ser parcialmente mantida.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para afastar a exigibilidade das contribuições ao FGTS referente ao terço constitucional de férias, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34866/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009629-05.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.009629-6/SP

APELANTE : REGINALDO NUNES BEZERRA
: LUIZ CARLOS MONTRONI
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Justica Publica

DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por REGINALDO NUNES BEZERRA e LUIZ CARLOS MONTRONI em face da sentença que os condenou pela prática do delito previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, c.c. artigos 29 e 71, ambos do Código Penal.

O feito foi pautado para a sessão de julgamento do dia 09/12/2014.

Às fls. 1.173/1.198, os réus notificaram a prolação de sentença nos autos dos embargos à execução fiscal nº 0002642-64.2013.403.6112, julgando procedentes os embargos para anular a Certidão de Dívida Ativa referente ao crédito tributário objeto da presente denúncia. Requerem, dentre outras coisas, a absolvição por falta de justa causa para a ação penal, tendo em vista a ausência de exaurimento da via administrativa.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo indeferimento do pedido (fls. 1.201/1.207).

Em 20/01/2015 o feito foi retirado de pauta.

É o breve relatório. Decido.

O Supremo Tribunal Federal assentou que o exaurimento da via administrativa é condição objetiva de

punibilidade nos crimes contra a ordem tributária, vez que o delito previsto no artigo 1º, da Lei nº 8.137/90, é material ou de resultado:

Súmula Vinculante nº 24: "NÃO SE TIPIFICA CRIME MATERIAL CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA, PREVISTO NO ART. 1º, INCISOS I A IV, DA LEI Nº 8.137/90, ANTES DO LANÇAMENTO DEFINITIVO DO TRIBUTO."

Ou seja, a ausência de encerramento do processo administrativo interfere na própria existência da infração penal. No caso dos autos, o processo administrativo foi encerrado e lavrada a respectiva Certidão de Dívida Ativa, motivo pelo qual o réu foi processado e condenado pela prática do crime previsto no art. 1º da Lei 8137/90. Ocorre que, após ter sido pautada para julgamento a apelação interposta, os réus informaram que foram julgados procedentes os embargos à execução opostos no Juízo Cível e reconhecida a nulidade da Certidão de Dívida Ativa.

A sentença foi proferida em outubro de 2014 e está juntada às fls. 1.189/1.196. De acordo com a sentença, o recurso administrativo interposto pelo contribuinte no processo administrativo fiscal, que havia sido considerado intempestivo pela Receita Federal, é tempestivo e, portanto, deve ter seguimento.

Foi interposta apelação pela União Federal, recebida no duplo efeito, e, portanto, ainda não há decisão definitiva no Juízo Cível.

Desta forma, estando pendente no Juízo Cível decisão sobre questão que interfere na existência da infração penal objeto da denúncia, SUSPENDO O PRESENTE FEITO, nos termos do artigo 93, do Código de Processo Penal. A suspensão perdurará **inicialmente pelo prazo de 01 (um) ano**, momento em que deverão os autos ser conclusos para análise de eventual prorrogação do prazo, nos termos do § 1º do citado artigo 93.

Durante o período de suspensão do processo ficará também suspensa a prescrição, conforme preceitua o artigo 116, inciso I, do Código Penal.

Considerando o disposto no § 3º do artigo 93 do Código de Processo Penal, deverá o Ministério Público intervir nos autos dos embargos à execução fiscal nº 0002642-64.2013.403.6112, para o fim de promover-lhe o rápido andamento.

Comunique-se a presente decisão ao Juízo Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente/SP para que remeta os autos dos embargos à execução fiscal nº 0002642-64.2013.403.6112 a esta E. Corte, **com urgência**, para julgamento do recurso interposto.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009832-07.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.009832-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : M D O B
ADVOGADO : SP304601 JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : L T D M
: D A G
ADVOGADO : SP271651 GUILHERME FERNANDES PIMENTA
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : J M R ()
No. ORIG. : 00098320720094036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1.679/1.714: dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, à defesa, em prazos sucessivos de 2 (dois) dias.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004064-87.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004064-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : S C U reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00040648720124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Fls. 302/304: Trata-se de pedido formulado pela Defensoria Pública da União em favor do réu, requerendo que, no momento do julgamento do recurso de apelação interposto e já arrazoado às fls. 245/256, seja reduzida a pena-base ao mínimo legal, bem como aplicado o disposto no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal.

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do pedido ou, caso conhecido, não seja provido (fls. 308/311).

Decido.

De fato, a apresentação de novas razões em adendo às anteriormente prestadas é vedada diante da preclusão consumativa.

Contudo, no presente caso, nas razões de apelação de fls. 245/256 a defesa já requereu a redução da pena-base ao mínimo legal e a aplicação do disposto no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal.

Assim, não se trata de novas razões, mas de reiteração do pedido anteriormente formulado, motivo pelo qual deve ser conhecido.

De qualquer forma, a análise da dosimetria das penas deve ser realizada por esta E. Corte independentemente de pedido expresso, podendo ser reduzidas as penas em favor do réu *ex officio*.

Também o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, é de observância obrigatória pelo magistrado.

Desta forma, conheço do pedido de fls. 302/304 que, porém, será analisado no momento do julgamento do recurso interposto.

Int.

Após, voltem-me conclusos para inclusão em pauta para julgamento.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34867/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013315-66.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013315-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : WILLEM CHRISTOFFEL KENNEDY reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00133156620114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Fls. 344/346: Trata-se de pedido formulado pela Defensoria Pública da União em favor do réu, requerendo que, no momento do julgamento do recurso de apelação interposto e já arrazoado às fls. 274/292, sejam atenuadas as penas em razão da circunstância da coação (art. 65, III, "c", CP), seja majorado o percentual aplicado na sentença em razão da atenuante da confissão, bem como seja aplicado o disposto no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal.

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do pedido ou, caso conhecido, não seja provido (fls. 349/350).

Decido.

De fato, a apresentação de novas razões em adendo às anteriormente prestadas é vedada diante da preclusão consumativa.

Contudo, no presente caso, o próprio réu alegou ter sofrido coação moral irresistível em seu interrogatório, motivo pelo qual foi analisado pelo Juízo *a quo* na sentença.

De qualquer forma, a análise da dosimetria das penas deve ser realizada por esta E. Corte independentemente de pedido expresso, podendo ser reduzidas as penas em favor do réu *ex officio*.

Também o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, é de observância obrigatória pelo magistrado.

Desta forma, conheço do pedido de fls. 344/346 que, porém, será analisado no momento do julgamento do recurso interposto.

Int.

Após, voltem-me conclusos para inclusão em pauta para julgamento.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3843/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0071801-30.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.071801-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: JOSE ALCION FEIJO VALENTE
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00718013020034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de execução fiscal, promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de JOSÉ ALCION FEIJÓ VALENTE, objetivando a satisfação do crédito inscrito em dívida ativa decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* reconheceu a nulidade do título executivo, julgando extinto o processo, com base no art. 618, I, do CPC.

Custas isentas.

Sem condenação em honorários.

Com reexame necessário.

Apelante: União (Fazenda Nacional) pretende a reforma da decisão, aduzindo, em apertada síntese, que a CDA

está formalmente perfeita, revestindo-se de todos os requisitos legais, goza da presunção de certeza e liquidez. Alega, ainda, que no processo administrativo foi observado o contraditório, sendo que o recebimento indevido de valores da previdência social deve ser ressarcido ao erário.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Compulsando os autos, verifico na CDA, acostada à fl. 03/05, tratar-se de cobrança de débito de natureza não previdenciária, bem como consta no campo "Descrição / Embasamento Legal" que se refere ao "Ressarcimento ao Erário - Crédito Decorrente de Pagamento por Fraude, Dolo ou Má Fé".

Com efeito, a Lei de Execuções Fiscais permite a cobrança de dívidas não-tributárias, pelas pessoas jurídicas especificadas em seu artigo 2º e § 2º. Contudo, o conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não permite à Fazenda Pública inscrever em dívida todo e qualquer crédito a seu favor. O critério fundamental para que se estabeleça uma restrição ao conceito de dívida ativa não-tributária é o da natureza da dívida, assim deve ser verificada se a dívida deriva efetivamente de uma atividade típica de direito público ou, se, ao invés disso, decorre de outro evento qualquer, desvinculado da atividade estatal própria da pessoa jurídica que se diz credora, conquanto o crédito possa ser considerado receita pública.

No caso em tela, entendo que a natureza do crédito não autoriza a sua inclusão na dívida ativa, uma vez que o crédito exigido não se trata de contribuições previdenciárias, mas sim de valores percebidos pelo beneficiário indevidamente da Previdência Social.

Assim, a questão deve ser debatida nas vias judiciais próprias, devendo ser reservada a ação executiva para uma fase posterior.

Destarte, a responsabilidade do beneficiário somente poderia ser apurada em processo de conhecimento, para assim, se constituir o título executivo.

A corroborar tal entendimento, trago à baila os seguintes arestos proferidos pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. VIA PROCESSUAL INADEQUADA.

1. A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que a Execução Fiscal não é o meio adequado para cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp134981/AM, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/05/2012, DJe 22/05/2012)
AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PAGAMENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REPUTADO INDEVIDO. VALOR QUE NÃO ASSUME A NATUREZA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DESTA STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp1177252/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 17/11/2011, DJe 15/12/2011)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE ATO ILÍCITO. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA PARA FORMAÇÃO

DO TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES: RESP. 440.540/SC, RESP. 414.916/PR, RESP. 439.565/PR. RECURSO DESPROVIDO."

(STJ, 1ª Turma, RESP 867718, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE DATA:04/02/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. FRAUDE CONTRA O INSS. CRÉDITO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DÍVIDA ATIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. APURAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL PRÓPRIO, ASSEGURADOS O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DE DEFESA.

1. Recurso Especial contra v. acórdão que, apreciando embargos do devedor opostos em execução fiscal fundada em pretensa dívida ativa não tributária, relativa à indenização por danos materiais devidos em razão de concessão fraudulenta de aposentadoria, considerou que a responsabilidade do embargante/recorrido seja apurada pela via ordinária, sob fundamento de que o crédito não se enquadra no conceito de dívida ativa.

2. O INSS tem, sem sombra de dúvidas, o direito de ser ressarcido de danos materiais sofridos em razão de concessão de aposentadoria fraudulenta, devendo o beneficiário responder solidariamente, pela reparação dos referidos danos.

3. O conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não autoriza a Fazenda Pública a tornar-se credora de todo e qualquer débito. A dívida cobrada há de ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público.

4. Incasu, pretende o INSS cobrar, por meio de execução fiscal, prejuízo causado ao seu patrimônio (fraude no recebimento de benefício, apurados em "tomada de contas especial".

5. A apuração de tais fatos devem ser devidamente apurados em processo judicial próprio, assegurado o contraditório e a ampla defesa."

(STJ, 1ª Turma, REsp 414916/PR, rel. Min. José Delgado, j. 23/04/2002, DJ 20/05/2002, p. 111).

Aliás, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.350.804/PR, de Relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei nº. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA. 1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado. 2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009. 3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito. 4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, 1ª Seção, REsp nº 1350804, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 28.06.2013)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557,

caput, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022662-20.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022662-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO(A) : LYGIA DE SIQUEIRA PORTO
ADVOGADO : SP148387 ELIANA RENNO VILLELA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226622020104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão de fls. 79/80.

Pretende a embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a omissão/contradição existentes, inclusive para fins de pré-questionamento.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que a decisão embargada não padece de omissão e nem contradição.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. "

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johonsom di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no

AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes declaratórios.

(...)

É como voto."

Quanto às demais questões apontadas, não havia obrigatoriedade de pronunciamento expresso, pois é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não

pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão ora embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, rejeito os presentes embargos de declaração.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019387-58.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.019387-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : DISK MOTOBOY TRANSPORTES DE ENCOMENDAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP159417 LUIS PAOLO POSSATO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00193875820134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença de fls. 189/191 que, nos autos de mandado de segurança impetrado em face de ato praticado pelo Delegado da Receita Federal em São Paulo, julgou procedente a impetração, concedendo a ordem para que a autoridade impetrada expedisse certidão positiva com efeitos de negativa.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo desprovemento da remessa oficial (fls. 201/202).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que o reexame é manifestamente improcedente.

Conforme se extrai dos presentes autos, a impetrante ajuizou a presente ação mandamental visando à concessão da segurança, a fim de que seja expedida Certidão Positiva de Débitos com efeitos de negativa. Aduziu, em apertada síntese, que, por equívoco, efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias em guias GPS ao invés de GFIP e que, na data de 22/05/2013, procedeu à abertura dos processos administrativos de n.º s. 18186.724076/2013-91 e 18186.724077/2013-36 com a finalidade de obter a baixa dos mencionados débitos.

No entanto, embora a impetrante tenha solicitado à Delegacia da Receita Federal do Brasil, por meio de procedimento administrativo, a análise dos recolhimentos realizados pelo contribuinte, obrigação que competia àquele órgão, até o ajuizamento da ação mandamental não tinha obtido êxito, o que significou, por conseguinte, a negativa de certidão.

Não pode a impetrante ser prejudicado pela demora da Administração Tributária em alocar corretamente os

recursos já entregues pelo contribuinte ao erário público.

Nesse contexto, a Carta Magna assegura:

"Art. 5º - inciso XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal."

O Código Tributário Nacional dispõe em seu artigo 205, caput e Parágrafo único, que a lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, que deverá ser expedida por força de requerimento do interessado, devendo ser fornecida no prazo de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição. Estabelece também que terá os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

No presente caso, após o deferimento da medida liminar nestes autos, a autoridade impetrada procedeu à análise dos referidos processos e a baixa dos débitos que inviabilizavam a emissão do documento.

Sendo assim, resta evidente que, diante da inércia da DERAT/SP, assegura-se o direito de a impetrante obter a expedição de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, nos termos do disposto no artigo 206 do Código Tributário Nacional, vez que os pedidos administrativos de revisão foram analisados e deferidos, conforme se verifica às fls. 161/168.

Ademais, não há que se falar em perda de objeto, uma vez que a autoridade impetrada não satisfaz voluntariamente a pretensão, mas apenas cumpriu uma decisão judicial, que depende de confirmação por esta Corte. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. SUBSISTÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. DEMORA DA AUTORIDADE EM ANALISAR O REQUERIMENTO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Se o impetrado não satisfaz voluntariamente a pretensão do impetrante, mas apenas cumpriu a decisão judicial que lhe foi endereçada, não há falar em perda de objeto da impetração.

2. A Constituição Federal assegura os direitos de petição e de obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV). A Lei n.º 9.051/95, por sua vez, estabelece prazo de 15 dias para o fornecimento de certidões. Assim, deve ser mantida a sentença que, quando já esgotado o prazo legal, determinou a apreciação do requerimento.

3. Remessa oficial desprovida. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, REOMS n.º 293589, Registro n.º 2003.61.00.002897-8, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 31.01.2008, p. 506, unânime)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005211-28.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.005211-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CLUBE DE REGATAS TUMIARU
ADVOGADO : SP331522 NAILA GHIRALDELLI ROCHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00052112820144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de apelação interposta pelo contribuinte, nos autos de mandado de segurança, em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, apenas para reconhecer a inexigibilidade das contribuições sociais do artigo 22, incisos I e II, da Lei n. 8.212/91, incidentes sobre o aviso prévio indenizado pago pela impetrante aos seus empregados.

A Impetrante apela postulando, em síntese, a reforma parcial da sentença, para reconhecer a inexigibilidade das contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional das férias e o valor correspondente aos pagamentos referentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do trabalhador a título de auxílio-doença e auxílio-acidente.

A Procuradoria Regional da Republica opinou pelo provimento do apelo da impetrante.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei n.º. 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, afastando da base de cálculo as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADI nº. 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº. 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária

sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)
DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXILIO DOENÇA OU ACIDENTE)

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE.

- 1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007.*
- 2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária.*
- 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*
- 4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999.*
- 5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.*
- 6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador.*
- 7. É cediço nesta Corte de Justiça que: TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99.*
 - 1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas:*

I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal;
II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede;
III - a indenização de transporte;
IV - o salário família".

2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária.

3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006)

8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004)

9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno.

10. Agravos regimentais desprovidos. (STJ, Primeira Turma, AGRESP n.º 957.719, Registro n.º 200701272444, Rel. Min. Luiz Fux, DJ. 02.12.09)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes.

4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes.

5. Recurso especial não provido. (STJ, Segunda Turma, RESP n.º 1.217.686, Registro n.º 201001853176, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 03.02.11)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise

dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os valores pagos nos quinze dias que antecedem o gozo de benefício previdenciário (auxílio-doença previdenciário ou auxílio-doença acidentário) tem conteúdo indenizatório, portanto sobre ele não incide contribuição previdenciária.

IV - O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não incide contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros quinze dias, do auxílio-doença, visto que não configura contraprestação de trabalho e não se trata de verba salarial. Neste sentido são os julgados do C. STJ (REsp 768.255/RS - DJ 16.05.2006, REsp 762.491/RS - DJ 07.11.2005, REsp 951.623/PR - DJ 11.09.2007 e REsp 973436 - proc. 200701656323/SC, DJ 25.02.2008).

V - Demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, o contribuinte estaria obrigado a recolher tributos em princípio considerados indevidos e a posteriormente buscar a respectiva restituição, conclui-se que a decisão agravada não merece qualquer censura.

VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 417.705, Registro nº 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJ 14.12.2010)

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

No tocante ao terço constitucional de férias, também é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido da sua natureza indenizatória, conforme se verifica do recente precedente:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA JURÍDICA.

1. O terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, portanto, não integra a base de incidência da contribuição previdenciária.

2. Precedente da Primeira Seção (Pet nº 7.296/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 10/11/2009). 3. Incidente improvido. (STJ, Primeira Seção, PET nº 7522, Registro nº 200901836391, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.05.2010)

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS

Ressalto, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PREVIO, NÃO TEM COLOR DE SALARIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196)

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - § 1º DO ARTIGO 487 DA CLT - SUMULA 09 DO TFR - PRECLUSÃO DA FASE

INSTRUTÓRIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SELIC - TEMPESTIVIDADE

1. Recurso tempestivo. Suspensão de prazos em razão da realização de Inspeção Geral Ordinária na Vara de origem.
 2. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho, seja o empregador, seja o empregado, faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.
 3. O período que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio será remunerado da forma habitual, por meio do salário, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, uma vez que esse tempo é computado como de serviço do trabalhador para efeitos de cálculo de aposentadoria.
 4. Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do contrato sem o cumprimento de referido prazo.
 5. As verbas indenizatórias não compõem parcela do salário do empregado, posto que não têm caráter de habitualidade; têm natureza meramente ressarcitória, pagas com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não estão sujeitas à incidência da contribuição. Súmula 9 do extinto TFR.
 6. Pleito de produção de provas rejeitado. Preclusão da matéria. Ausência de requerimento na fase instrutória. Matéria exclusivamente de direito. Aplicação da regra contida no artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.
 7. Correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
 8. Até 31.12.1995, os juros de mora eram fixados nos termos do artigo 166, §1º, do CTN, no percentual de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença. Todavia, a partir de 01.01.1996, a matéria foi disciplinada pela Lei nº 9.250/95, que no §4º do artigo 39, determina o cálculo com a aplicação da taxa SELIC. Precedentes STJ.
 9. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS improvida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 668146/SP, Processo nº 200103990074896, Rel. JUIZA VESNA KOLMAR, Julgado em 13/03/2007, DJF3 DATA:13/06/2008)
- TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.**

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885)

Ora, ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Destarte, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº. 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº. 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado.

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento

consolidado na **Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.**

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua

administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

"Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 27/06/2014 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos

administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11941/2009, ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE.

1. [...]

7. Mesmo com a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que, além das atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal, passou também a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei no 8212/91, a Lei nº 11457, de 16/03/2007, deixou expresso, no parágrafo único do seu artigo 26, que, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1235348 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 02/05/2011).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos.

2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias.

3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação.

4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente.

6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade.

7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN.

8. Agravo de instrumento improvido".(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09.

2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal.

3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91.

4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução

Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045).

5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo.

6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários.

7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado". (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA VEDAÇÃO COMPENSATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 170-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

No tocante a vedação compensatória prevista no artigo 170-A do Código tributário Nacional, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 104/2001 que inseriu dada norma ao Código tributário Nacional, não se aplica referida vedação, sendo exigível apenas na vigência de referida Lei Complementar.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, Resp. nº 1164452, 1ª Seção, rel. Teori Albino Zavascki, DJE 02-09-2010)

No presente caso, verifica-se que a ação foi distribuída em 27/06/2014. Portanto, a compensação dos valores recolhidos indevidamente só poderão ser efetuados após o trânsito em julgado da demanda.

DA TAXA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº

9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA: 24/11/2006 PÁGINA: 423).

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao reexame necessário para permitir a incidência de contribuição previdenciária sobre os eventuais reflexos das verbas indenizatórias no décimo terceiro salário e para explicitar os critérios de compensação, e **dou provimento** à apelação da impetrante para afastar a contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos referentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do trabalhador a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, e o terço constitucional de férias, assegurando-lhe o direito a sua compensação nos moldes deste julgamento, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, mantida no mais a r. sentença apelada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006862-95.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.006862-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : MARIA SILVIA VALVERDE DE MORAES
ADVOGADO : SP346402 CATIANE SALES RAMOS e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00068629520144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de reexame necessário da sentença que, nos autos do mandado de segurança, concedeu a ordem, para autorizar a liberação do saldo existente na conta do FGTS em nome da impetrante, por entender como hipótese legal a mudança do regime do serviço público para estatutário para levantamento do saldo de suas contas fundiárias, diante da inequívoca extinção do contrato trabalhista e da Súmula nº 178 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

A Procuradoria Regional da República opina pelo desprovimento da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Dispõe a Lei nº 8.036/90, a seguir transcrita:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, comprovada com o depósito dos valores de que trata o artigo 18. (Redação dada pela Lei nº 9.491, de 1997)

No presente caso, verifica-se através dos documentos acostados aos autos que os impetrantes mantiveram vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Guarujá, sendo que a partir de 01.01.2013, por força da promulgação da Lei Complementar Municipal nº 135/2012, foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único (fls. 13/14).

Além disso, os impetrantes juntaram cópia dos extratos de suas contas fundiárias, comprovando as suas opções pelo FGTS (fls. 15).

Com efeito, o atual ordenamento comporta a liberação do FGTS para aqueles que migraram do regime celetista para o estatutário. E a razão é simples. Os depósitos realizados nas contas vinculadas dos trabalhadores optantes pelo regime do FGTS, durante o regime celetista, passam a integrar os seus patrimônios jurídicos. Com a mudança do regime, a razão de ser do FGTS - possibilitar ao trabalhador um mínimo de recursos para enfrentar o período de desemprego que sucede a despedida sem justa causa - deixa de existir, ante a estabilidade que advém do regime estatutário e em função da incompatibilidade entre esse regime e o FGTS.

A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição artigo 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido." (STJ, RESP 1207205, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, DJE 08/02/2011)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR. 2. Recurso especial improvido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 907724, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20/03/2007, DJ 18/04/2007, p. 00236)

"ADMINISTRATIVO. FGTS. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. MOVIMENTAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 178/TFR.

1. É inviável a apreciação, em sede de Recurso Especial, de matéria sobre a qual não se pronunciou o tribunal de origem, porquanto indispensável o requisito do prequestionamento.

2. É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR.

3. A investidura na função estatutária implica a dissolução do vínculo trabalhista. Conseqüentemente, transferido o servidor do regime da CLT para o Regime Jurídico Único, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, RESP 650477, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/09/2004, DJ 25/10/2004, p. 261)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de março de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34870/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0901725-22.1996.4.03.6110/SP

98.03.036373-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP011187 PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO
APELANTE : CIA PIRATININGA DE FORCA E LUZ
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
 : SP138990 PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO e outro
SUCEDIDO : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
 : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : BARDELLA S/A INDUSTRIAS MECANICAS
ADVOGADO : SP019328 ALFREDO CAMARGO PENTEADO NETO e outros
SUCEDIDO : BSI INDUSTRIAS MECANICAS S/A
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
SUCEDIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 96.09.01725-8 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fl. 1042. Regularize a autoria a parte final do substabelecimento de fl. 1041, juntando planilha indicada, em cinco dias.

Após cumprida a determinação supra, intime-se os advogados indicados à fl. 1040 de que o feito será levado em mesa para julgamento em sessão de 09 de abril de 2015.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 13020/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1201852-46.1994.4.03.6112/SP

1994.61.12.201852-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : PROLUB RERREFINO DE LUBRIFICANTES LTDA
ADVOGADO : SP137626 PRISCILA YURI GUIBU e outro
No. ORIG. : 12018524619944036112 3 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO (DE OFÍCIO) POR PAGAMENTO - INEXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO DO CREDOR PARA EXTINÇÃO DA COBRANÇA - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO - APLICAÇÃO, POR SÍMILE, DA SÚMULA 452, STJ - RETORNO À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO.

1. Sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesta a necessidade de retorno dos autos à origem.
2. Em que pese tenha o E. Juízo *a quo* embasado o julgamento hostilizado em informações colhidas junto ao sítio da Procuradoria da Fazenda Nacional, fls. 267, primeiro parágrafo, elementar se punha o exercício do contraditório, para que a União então se manifestasse concretamente sobre aqueles dados, assim a conceber eficácia aos ditames constitucionais elencados no art. 5º, LV, CF.
3. A tarefa de se imiscuir, na esfera de disponibilidade do credor, não incumbe ao Judiciário, superior o dogma insculpido a partir do art. 2º, Texto Supremo, sob pena de se contrariar também ao postulado segundo o qual a execução a correr no interesse do credor, art. 612, CPC, este sim o *dominus litis*, logo dotado da prerrogativa de, a seu exclusivo talante, desistir da cobrança, no todo ou em parte, nos termos do art. 569, destemesmo Estatuto.
4. Em razão da inexistência de pedido expresso para extinção do executivo, vênias todas ao r. sentenciamento, mas com razão a Fazenda Nacional ao buscar receber o que entende de direito, debate que tal a demandar seja o exequente instado a esclarecer, naquela seara, sobre se remanesce interesse creditório, quando então instaurar-se-á o contraditório a respeito, a fim de que seja a controvérsia solucionada, em termos aritméticos.
5. Nesta linha, aliás, de indevassabilidade do tema em foco, fixa a v. Súmula 452, E. STJ, por símyle, a qual a reconhecer não caiba ao Judiciário decidir pela extinção de cobrança fazendária em razão do valor, exatamente por retratar o gestouma missão própria ao âmbito *interna corporis*/creditório, uma deliberação intangível, pois : "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"
6. Superada a r. sentença extintiva, de rigor se põe o retorno do feito à origem, para que a União seja instada a se manifestar aos autos, sobre os dados apurados pelo E. Juízo *a quo*, fls. 267, primeiro parágrafo, para que então seja aclarada a real situação do contribuinte em questão, em termos quitatórios do crédito fiscal.
7. Provimento à apelação, reformada a r. sentença extintiva, para retorno dos autos à origem (Justiça Federal, como relatado), na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1502654-57.1997.4.03.6114/SP

1997.61.14.502654-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : PEDRO LUIZ POLI
ADVOGADO : SP165256 RICARDO REGINO FANTIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : POLIDIESEL IND/ E COM/ S/A Falido(a)
ADVOGADO : SP159730 MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 15026545719974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUTIVO EXTINTO. PRESCRIÇÃO. VERBA HONORÁRIA DEVIDA. MAJORAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- No processo em questão a execução fiscal foi extinta, com fulcro no art. 156, V, do CTN, c/c art. 26 da Lei 6.830/80, considerando-se o reconhecimento da prescrição. Opostos embargos de declaração, os quais passaram a integrar a sentença, a União Federal foi condenada ao pagamento de verba honorária no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais).

- No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, verifica-se que, tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade, os executados tiveram que efetuar despesas e constituir advogado para se defender da execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

- Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária.

- Quanto ao percentual fixado, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade".

- Na hipótese dos autos, considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, fixo os honorários advocatícios em R\$ 3.500,00, devidamente atualizados, conforme a regra prevista no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504055-64.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.504055-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : NURIS JEANS CONFECÇÕES LTDA
No. ORIG. : 05040556419984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARQUIVAMENTO. ARTIGO 40 DA LEF. INTIMAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Inscrita, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- O STJ já definiu que não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente, sendo desnecessária a intimação da Fazenda da decisão que suspende ou arquiva o feito, arquivamento este que é automático, incidindo, na espécie, a Súmula 314/STJ.
- Constata-se que a execução fiscal foi proposta em 28/11/1989 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 06/02/1991, arquivado em 10/02/1992 (fl. 18) e desarquivado em 20/10/1995 (fl. 19), novamente arquivado em 10/04/1996. Em 14/12/2005 os autos restaram desarquivados, com a finalidade de se expedir certidão de objeto e pé requerida pela Fazenda Nacional. Após, em 19/05/2006 a exequente teve vista dos autos, para manifestação quanto ao seu interesse no prosseguimento do executivo fiscal. Devolvido o feito em 13/06/2006, mais uma vez, em 05/12/2006, foi concedida nova vista à Fazenda, com a respectiva devolução em 15/06/2007. Em 17/01/2008 o processo foi suspenso por trinta dias, com nova abertura de vista em 24/07/2009 e devolvido ao cartório em 05/10/2009. Em 13/05/2010 a Fazenda Nacional acostou a petição de fl. 33, mediante a qual requereu a remessa do processo ao arquivo, nos termos do artigo 40 da LEF. Vindo os autos à conclusão do Juízo *a quo*, restou exarada a sentença de fls. 42/45 que, fundamentada no fato de que o processo ficou arquivado por prazo superior a 05 (cinco) anos, reconheceu a prescrição como causa de extinção do crédito e julgou extinta a presente execução fiscal com resolução do mérito.
- Ausente constata-se que a execução fiscal foi proposta em 15/01/1998 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 21/01/1998, arquivado em 13/04/1999 (fl. 09).
- Em 10/08/2011 os autos restaram desarquivados para juntada de petição da exequente, pela qual restou requerida a penhora no rosto de autos.
- Indeferida a penhora, a Fazenda foi intimada para que se manifestasse acerca da prescrição. Em resposta, pugnou pela não ocorrência da prescrição intercorrente, à vista da falta de sua intimação pessoal acerca do arquivamento do feito (fls. 18/22).
- Os autos permaneceram no arquivo pelo período de 13/04/1999 (fl. 09) a 10/08/2011, ou seja, por mais de 12 anos, razão pela qual, patente a ocorrência da prescrição intercorrente.
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente, de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019954-56.1994.4.03.6100/SP

2000.03.99.048435-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1337/3659

APELADO(A) : IMOBRAS COM/ E CONTRUCOES S/A
ADVOGADO : SP141248 VALDIRENE LOPES BUENO
 : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.19954-6 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. IMPOSTO DE RENDA - IR. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSLL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 30, § 1º, DA LEI Nº 7.730/1989 E DO ARTIGO 30 DA LEI Nº 7.799/1989 RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ÍNDICE APLICÁVEL: 42,71%. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. À época da sentença, o valor atualizado da causa era inferior a sessenta salários mínimos, motivo pelo qual o *decisum* não deveria ser submetido ao reexame necessário, conforme disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Assim, deixo de conhecer da remessa oficial.
2. No recurso foram desenvolvidos argumentos efetivos no que toca à matéria examinada nos autos, qual seja, correção monetária de demonstrações financeiras pelos índices oficiais, na forma da legislação, ou pelo chamado "índice real", ou seja, foi atendido o requisito do inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil.
3. A ação foi ajuizada com apoio, resumidamente, no argumento de que a correção monetária do balanço é parte indissociável da base de cálculo do IPRJ e da CSLL e de que o artigo 30, § 1º, da Lei nº 7.730/1989 é ilegal e inconstitucional por não ter reconhecido a inflação real para 1989, mas sim determinado a utilização da OTN de NCz\$ 6,92 para janeiro daquele ano.
4. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade do citado § 1º do artigo 30 da Lei nº 7.730/1989 (Recursos Extraordinários nºs 208.526/RS, 256.304/RS, 221.142/RS e 215.811/SC).
5. Não se pode aceitar que a parte eleja o percentual de correção monetária fora dos parâmetros inclusive, de há muito, fixado pelo E. STJ para janeiro de 1989.
6. No caso dos autos o percentual deve ser fixado em 42,72%, e não 51,87% fixado na sentença (*REsp* 823.600/MG, *Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe* 12/05/2014).
7. Remessa oficial não conhecida; preliminar de não conhecimento da apelação rejeitada; e, apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a preliminar de não conhecimento em contrarrazões e, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Marli Ferreira, vencido o Desembargador Federal Relator, que negou provimento ao recurso.

São Paulo, 23 de outubro de 2014.
MARLI FERREIRA
Relatora para o acórdão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005444-22.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.005444-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PITANGUEIRAS
ADVOGADO : SP095542 FABIO DONISETE PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEI Nº 2445/88 E Nº 2449/88. INCONSTITUCIONALIDADE. MP 1212/95. PERÍODO NONASEGIMAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010).

- Quanto à correção monetária, cabível o reexame da causa para adequação ao paradigma colacionado e determinação de aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, para atualização do indébito.
- Acórdão retratado, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, retratar-se do acórdão de fls. 289/294, a fim de fixar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0098900-77.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.098900-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : LEO LUBE COM/ DE LUBRIFICANTES LTDA e outro
: LEONARDO HORTA DA SILVA
No. ORIG. : 00989007720004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. SÚMULA 106 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE.

- A prescrição vem disciplinada no artigo 174, do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário, assim como, nos termos do artigo 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".
- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do artigo 125, inciso III, do CTN.
- Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.
- O artigo 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva e tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por declaração, sendo a prescrição quinquenal contada a partir dos vencimentos.
- O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução.

- Se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do artigo 174, parágrafo único, inciso I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ.
- Os créditos tributários foram constituídos definitivamente em 05/09/1996, conforme as CDAs acostadas a fls. 03/11, sendo este o momento em que se tornou exigível o crédito e, por sua vez, a ação restou ajuizada em 24/11/2000, dentro do prazo legal.
- Observa-se que o despacho que determinou a citação foi proferido em 15/05/2001 (fl. 12), contudo, frustrada a tentativa de citação da executada, em 24/05/2001 (fl. 13). Em 27/02/2003 a citação foi procedida com sucesso na pessoa do responsável tributário da executada (fl. 24).
- Levado em conta o ajuizamento da execução fiscal em 24/11/2000, cabe reconhecer a prescrição dos créditos tributários referentes às CDA's acostadas a fls. 03/11, uma vez que, entre a constituição do crédito tributário em 05/09/1996 e a citação do responsável tributário em 27/02/2003, transcorreram mais de 05 (cinco) anos, sendo a demora imputada exclusivamente ao Fisco, razão pela qual afastada a incidência da Súmula nº 106 do C. STJ e reconhecida a ocorrência da prescrição.
- Remessa ofícia e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Silva Neto acompanhou a relatora, ressaltando seu entendimento pessoal.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0100648-47.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.100648-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : EQUIPE POSTO STAR COML/ LTDA e outros
: NEYDE TEREZINHA DE OLIVEIRA AZZARI
: GEDIVAL AZZARI JUNIOR
No. ORIG. : 01006484720004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DO ART. 174 DO CTN. SÚMULA 106 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE.

- A prescrição vem disciplinada no artigo 174, do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário, assim como, nos termos do artigo 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".
- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do artigo 125, inciso III, do CTN.
- Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da

segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

- O artigo 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva e tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por declaração, sendo a prescrição quinquenal contada a partir dos vencimentos.

- O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução.

- Se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do artigo 174, parágrafo único, inciso I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ.

- Os créditos tributários foram constituídos definitivamente em 30/05/1996, conforme se infere da relação de declarações a fl. 135, sendo este o momento em que se tornou exigível o crédito e, por sua vez, a ação sido ajuizada em 18/10/2000, dentro do prazo legal.

- O despacho que determinou a citação foi proferido em 06/04/2001 (fl. 12), contudo, frustrada a tentativa de citação da executada, em 17/04/2001 (fl. 13). Posteriormente, em 28/02/2003 a citação foi procedida com sucesso na pessoa da responsável tributária da executada (fl. 25).

- Levado em conta o ajuizamento da execução fiscal em 24/11/2000, cabe reconhecer a prescrição dos créditos tributários referentes às CDA's acostadas a fls. 03/11, uma vez que, entre a constituição do crédito tributário em 30/05/1996 e a citação do responsável tributário em 28/02/2003, transcorreram mais de 05 (cinco) anos, sendo a demora imputada exclusivamente ao Fisco, razão pela qual afastada a incidência da Súmula nº 106 do C. STJ e reconhecida a ocorrência da prescrição.

- Apelação da União Federal improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Silva Neto acompanhou a relatora, ressaltando seu entendimento pessoal.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029558-36.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.033452-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : DF006455 ROBERTO CEBRIAN TOSCANO e outro
APELADO(A) : CUMMINS BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP130675 PATRICIA ULIAN
SUCEDIDO : DISTRIBUIDORA CUMMINS SAO PAULO LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.29558-3 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. ART. 543-C DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO. RESP Nº 1.162.307/SP E REPERCUSSÃO GERAL NO RE Nº 660.933/SP. ACÓRDÃO REFORMADO. APELAÇÕES PROVIDAS.

Com relação à exigibilidade do salário-educação, anoto que em 24 de novembro de 2010, no Recurso Especial nº 1.162.307/RJ, sob o rito previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, o C. Superior Tribunal de Justiça declarou a viabilidade da exação, entendimento confirmado em 02 de fevereiro de 2012, no Recurso Extraordinário nº 660.933, sob o regime de repercussão geral, pelo Supremo Tribunal Federal, que reiterou a constitucionalidade da exação:

Necessária a adequação do julgado ao quanto decidido em tais recursos, dando-se provimento aos apelos. Inversão do ônus da sucumbência. Apelações providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, adotar o entendimento fixado no REsp nº 1.162.307/RJ e no RE nº 660.933/SP e dar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002419-07.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.002419-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : VALEGRAN MARMORES E GRANITOS LTDA
No. ORIG. : 00024190720014036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.98.004149-00, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- A execução fiscal foi proposta em 02/03/1999 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 31/10/2002 (fl. 39), com intimação da Fazenda Nacional em 1º/06/2003 (fl. 40). Em 02/12/2003 os autos foram desarquivados (fl. 41) e, após intimada a Fazenda (09/02/2004), mais uma vez suspensos (arquivados) em 17/10/2006 (fl. 55).

- A fl. 66 o Juízo da execução, nos termos do artigo 174 do CTN intimou a exequente para que informasse a existência de causa interruptiva ou suspensiva da prescrição, por comprovação documental. Em resposta a exequente requereu tão somente diligências, mediante expedição de mandado de constatação.

- O mero requerimento de diligência, transcorridos mais de 10 (dez) anos do aforamento do feito, por si só, não configura causa interruptiva ou suspensiva do executivo fiscal, pelo que patente a aplicação da previsão contida no artigo 174, *caput*, do CTN

- Considerada a ausência de causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente, de rigor a manutenção da r. sentença (fl. 71) que extinguiu a execução fiscal.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011627-26.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.011627-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : REZENDE E SOUZA COM/ DE ESQUADRIAS DE MADEIRA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00116272620014036182 11F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.00.030955-90, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Execução fiscal foi proposta em 20/07/2001 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 12/07/2002 (fl. 17), arquivado em 12/09/2003 (fl. 20) e desarquivado em 28/01/2013 (fl. 20-verso).

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 26/39), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004775-04.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.004775-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : EDUARDO ROBSON RAINERI DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP206946 EDUARDO BEIROUTI DE MIRANDA ROQUE e outro

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - COEXISTÊNCIA COM RECURSO ADMINISTRATIVO DE MESMO OBJETO - SUPERVENIENTE JULGAMENTO ADMINISTRATIVO A CANCELAR O LANÇAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS EM PROL DO PARTICULAR - DEVER DA UNIÃO OBSTAR O ANDAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, § 2º DO ART. 1º, DECRETO-LEI 1.737/79 - AMPLO ACESSO AO JUDICIÁRIO - REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
2. Presente pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia a respeito da necessidade de apuração da causalidade, para fins de arbitramento da verba honorária advocatícia. Precedente.
3. Não subsiste a tese fazendária no sentido de imputar ao contribuinte a causalidade para a presente ação, pois a prevalecer à espécie a diretriz do inciso XXXV, art. 5º, CF.
4. A União poderia obstar o julgamento administrativo, com fulcro no § 2º, do art. 1º, do Decreto-Lei 1.737/79, que dispõe: § 2º - *A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.*
5. Como pela própria Fazenda Pública apontado a fls. 379, a decisão administrativa, do ano 2003, que reconheceu a decadência dos valores lançados, deve prevalecer, porque acobertada pela *res judicata*, bem assim por observância à segurança jurídica.
6. Por não ter o Poder Público obstado o trâmite administrativo do recurso então apresentado após o ajuizamento da presente ação anulatória, no ano 2002, fls. 02, afigura-se escorreita a sua sujeição sucumbencial, pois, de fato, o lançamento hostilizado estava eivado de vício. Precedente.
7. Com razão a apelação ao almejar a redução do montante arbitrado, pois, no caso concreto, inexistiu resolução meritória da lide, assim, por equidade, os honorários advocatícios merecem redução, para a cifra de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), atualizados monetariamente até o efetivo desembolso, art. 20, CPC. Precedente.
8. Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença tão-somente para reduzir os honorários advocatícios, para o importe de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), atualizados monetariamente até o seu efetivo desembolso, art. 20, CPC, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-81.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.000375-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : GUARI FRUITS IND/ E COM/ DE POLPAS LTDA
ADVOGADO : SP108466 JAMES DE PAULA TOLEDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - INDEFERIMENTO DA INICIAL - JUNTADA DE DOCUMENTO SEM TRADUÇÃO POR TRADUTOR JURAMENTADO - OPORTUNIDADE PARA REGULARIZAÇÃO INATENDIDA - INCIDÊNCIA DO ART. 157, CPC - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO.

1 - Como se observa dos autos, o comando do E. Juízo *a quo* de fls. 346 a ter firmado a necessidade de o polo autor coligir documento subscrito por tradutor juramentado, porque não escrito no vernáculo.

2 - Não houve atendimento à determinação, fls. 349/350, sobrevindo, assim, a r. sentença combatida, que não merece nenhum reparo.

3 - O art. 157, CPC, dispõe que "*só poderá ser junto aos autos documento redigido em língua estrangeira, quando acompanhado de versão em vernáculo, firmada por tradutor juramentado*".

4 - Prefacialmente o polo particular visou a ofertar apólice de Título de Obrigação emitida no longínquo ano 1911, que está em francês e em inglês, fls. 36, sob argumento de possuir crédito, assim a sustentar oponível a débito tributário existente.

5 - Violada restou a disposição do mencionado art. 157, como visto, sendo de rigor a manutenção do r. sentenciamento, consoante v. entendimento do C. STJ. Precedente.

6 - Patenteada a observância à processual legalidade pela r. sentença, inciso II do art. 5º, Lei Maior.

7 - Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026820-47.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.026820-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : GKS IND/ COM/ DE ESQUADRIAS DE ALUMINIO LTDA -ME
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00268204720024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.2.02.001096-32, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 04/07/2002 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 09/06/2004 (fl. 33), arquivado em 08/07/2005 (fl. 35) e desarquivado em 01/02/2013 (fl. 35-verso).

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 38/46), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0056024-39.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.056024-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : WILSOL EMPREEND IMOBILIARIOS PARTICIPACOES E COM LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00560243920024036182 11F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.2.02.005171-61, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 03/12/2002 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 30/06/2003 (fl. 12), arquivado em 03/11/2004 (fl. 14) e desarquivado em 15/05/2013 (fl. 14-verso).

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 17/26), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0059446-22.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.059446-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : RONDAN CONSTRUCOES E EMPREITEIRA S/C LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00594462220024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.2.02.011338-04, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 12/12/2002 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 12/08/2003 (fl. 16), arquivado em 29/09/2004 (fl. 20) e desarquivado em 15/05/2013 (fl. 20-verso).

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 23/31), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0070626-20.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.070626-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : EMILIO GUERRA espolio
ADVOGADO : SP164625 ARIELLE BENASSI CEPERA PAPP
REPRESENTANTE : LEILA RENY BECHARA GUERRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.06.61220-2 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECADÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DE INVENTARIANTE. PENHORA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

- Não conheço da questão relativa à penhora de bens, visto que não foi arguida na exceção de pré-executividade, tampouco discutida na decisão atacada. O debate configura inovação recursal, cuja supressão de instância não se admite.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o

entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade só é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. No mesmo julgado, restou consignado que a discussão sobre questão que demanda prova deve ser realizada em sede de embargos à execução. Súmula nº 393 do STJ.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 973.733/SC, representativo da controvérsia, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a constituição do crédito tributário, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

- A teor do disposto no artigo 174 do CTN, o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário se inicia com a constituição definitiva que, na esfera administrativa, ocorrido o lançamento de ofício, se dá após a notificação do contribuinte, sem impugnação.

- O recorrente é devedor de impostos atinentes aos exercícios de 1967 a 1971 (ano base 1966 a 1970).

Mencionados créditos (imposto de renda) possuem o prazo de cinco anos para serem constituídos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, sucessivamente entre 01.01.1968 e 01.01.1972, quanto a cada ano. A notificação do débito mais antigo poderia ocorrer até 01.01.1973 e as demais, sucessivamente até 01.01.1974, 01.01.1975, 01.01.1976 e 1.01.1977. A CDA informa que a primeira notificação do devedor se deu em 22.10.1971, dentro do lustro decadencial. Apresentada impugnação, formou-se o processo administrativo nº 08013-505241/71, que obsteu o decurso da prescrição, a qual somente teve início em 22.08.1.980, após findo o procedimento administrativo e realizada a última notificação.

- Desde a constituição da dívida 22.08.1980, considerado o prazo de 30 dias para pagamento ou impugnação, até 18.02.1987, o executado ainda não havia sido citado nos autos. A citação válida somente ocorreu em 22.09.2000 (fl. 159), quando o devedor já havia falecido em 21.02.1992 (fl. 125vº). Não é o caso de se aplicar a Súmula 106/STJ, visto que, devido à premente necessidade de paralisar a prescrição, o fisco optou por requerer outras providências, o que contribuiu para o decurso do prazo legal.

- Considerado o valor da dívida, que supera a quantia de R\$ 3.059.055,53 (fl. 227), e observado o artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 30.000,00.

- Parte das razões do agravante não conhecida e, na parte conhecida, provida para reconhecer a prescrição do crédito tributário e fixar a verba honorária em R\$ 30.000,00 a ser pago pela União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte das razões do agravante e, na parte conhecida provida para reconhecer a prescrição do crédito tributário e fixar a verba honorária em R\$ 30.000,00 a ser pago pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011110-66.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.011110-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. VALOR DE ALÇADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

Dispõe o artigo 34, §1º, da Lei n.º 6.830/80 que: das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a cinquenta Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - OTN, na data da distribuição,

só se admitirão embargos infringentes ou de declaração.

- A orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, firmadas quando do julgamento do REsp n.º 1.168.625/MG, representativo da controvérsia, assevera que o recurso de apelação somente é cabível nas ações de execução fiscal cujos valores, na data da sua propositura, forem superiores a 50 (cinquenta) ORTNS.
- Incabível o recurso de apelação, dado que, na data da propositura da ação, o valor do débito era inferior ao valor de alçada, conforme informação extraída do sítio da Justiça Federal do Estado de São Paulo/SP.
- Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019926-21.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.019926-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : IDEALER COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00199262120034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.02.075117-61, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Execução fiscal foi proposta em 07/05/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 20/04/2004 (fl. 13), arquivado em 01/07/2005 (fl. 15) e desarquivado em 19/06/2013 (fl. 15-verso).

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 18/26), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027508-72.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.027508-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : TRANSMIRAMAR TRANSPORTADORA E ENTREGADORA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00275087220034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.02.074674-10, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 20/05/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 03/10/2003 (fl. 16), arquivado em 30/11/2004 (fl. 18) e desarquivado em 19/06/2013 (fl. 18-verso).

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 21/32), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031931-75.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.031931-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : DOC SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00319317520034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.2.03.006116-15, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 24/06/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 03/10/2003 (fl. 12), arquivado em 30/11/2004 (fl. 14) e desarquivado em 19/06/2013 (fl. 14-verso).
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 17/25), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037262-38.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.037262-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CTB SERVICOS DE TELEMARKETING S/C LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00372623820034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.024628-88, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 16/07/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 13/10/2003 (fl. 14), arquivado em 29/11/2004 (fl. 17) e desarquivado em 05/07/2013 (fl. 17-verso).
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 20/26), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054240-90.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.054240-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : CARINHOSO AUTO POSTO LTDA e outro
: GILBERTO EDUARDO SARTORI
ADVOGADO : SP177611 MARCELO BIAZON e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITISPENDÊNCIA EM RELAÇÃO À AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL PROPOSTA ANTERIORMENTE.

- Verificada a ocorrência da litispendência destes embargos com a ação anulatória nº 90.0010653-2, em trâmite na 13ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo.

- A litispendência se verifica quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. Já foi proposta a citada ação ordinária pela embargante, perante a 13ª Vara Cível Federal de São Paulo, visando desconstituir a cobrança do débito referente ao IRPJ e ao PIS-DEDUÇÃO relativamente aos exercícios de 1984, 1985 e 1986, oriundos de suposta omissão de receita, com reflexos no PIS-DEDUÇÃO e Fonte, devidos e não recolhidos. Julgou-se procedente o feito por sentença do juízo de primeiro grau.

- *A identidade de demandas que caracteriza a litispendência é a identidade jurídica, quando, idênticos os pedidos, visam ambos o mesmo efeito jurídico* (STJ - 1ª Seção, MS 1.163-DF - AgRg, Rel. Min. José de Jesus Filho, j. 18.12.91, negaram provimento, v.u., DJU 9.3.92, pg. 2.528).

- Ambas ações discutem a mesma matéria constante na inicial dos embargos à execução, portanto, caracterizada a litispendência, deve ser extinto o presente feito (artigo 267, V, CPC). Precedentes do STJ.

- Sentença reformada de ofício, para **JULGAR EXTINTO O PROCESSO**, sem resolução do mérito, por ocorrência da litispendência, com fundamento no artigo 267, inciso V, 2ª figura, do Código de Processo Civil, mantida a sucumbência conforme explicitada na sentença. Prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar a sentença de ofício, para **JULGAR EXTINTO O PROCESSO**, sem resolução do mérito, por ocorrência da litispendência, com fundamento no artigo 267, inciso V, 2ª figura, do Código de Processo Civil, mantida a sucumbência conforme explicitada na sentença, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0056328-04.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.056328-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : HENANCE COMERCIAL LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00563280420034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.024723-36, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Execução fiscal proposta em 26/08/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 05/02/2004 (fl. 16), arquivado em 17/06/2005 (fl. 18) e desarquivado em 23/07/2013 (fl. 18-verso).

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 21/31), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0057681-79.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.057681-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CONFECOES LANDUCCI LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00576817920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.054373-88, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 29/08/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 04/06/2004 (fl. 16), arquivado em 29/06/2005 (fl. 18) e desarquivado em 05/08/2013 (fl. 18-verso).
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 20/28), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0069356-39.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.069356-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : XERETA DISTRIBUIDORA DE DISCOS FITAS CD S LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00693563920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO INFERIOR A UM ANO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.7.03.020288-24, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.
- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 01/12/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 08/09/2004 (fl. 17), arquivado em 15/07/2005 (fl. 19) e desarquivado em 05/08/2013 (fl. 19-verso).
- O artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não estabelece o prazo de suspensão necessariamente igual a um ano para o início do curso da prescrição intercorrente, mas sim, um prazo máximo, podendo ser inferior a doze meses, como na espécie.
- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 21/29), de rigor a manutenção da r.

sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0073265-89.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.073265-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : YU S BROTHERS INTERNATIONAL ENTERPRISES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00732658920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO INFERIOR A UM ANO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 40 DA LEF. ARQUIVAMENTO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Execução fiscal ajuizada para haver débitos inscritos em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.3.03.002262-80, na qual foi reconhecida a prescrição intercorrente.

- Em sede de execução fiscal, a prescrição intercorrente pode ser reconhecida após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos a contar do arquivamento provisório do feito, que ocorre após o transcurso do prazo de 1 ano de suspensão da execução, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e da Súmula 314/STJ. Precedentes do STJ e desta Corte.

- No caso, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 04/12/2003 (fl. 02), sendo o processo suspenso nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 08/09/2004 (fl. 10), arquivado em 15/07/2005 (fl. 12) e desarquivado em 23/07/2013 (fl. 12-verso).

- O artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não estabelece o prazo de suspensão necessariamente igual a um ano para o início do curso da prescrição intercorrente, mas sim, um prazo máximo, podendo ser inferior a doze meses, como na espécie.

- Ausente causa suspensiva ou interruptiva da prescrição intercorrente (fls. 15/24), de rigor a manutenção da r. sentença que extinguiu a execução fiscal.

- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012654-91.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012654-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : POLUX ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP207863 MARCIO GOMES DOS PASSOS e outro

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - CND - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AUSENTE CAUSALIDADE DA UNIÃO - ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DCTF - MATÉRIA APAZIGUADA AO ÂMBITO DO ART. 543-C, CPC - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PROVIDO O APELO FAZENDÁRIO.

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
2. Presente pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia a respeito da necessidade de apuração da causalidade, para fins de arbitramento da verba honorária advocatícia. Precedente.
3. Afigura-se incontroverso dos autos, consoante defendido desde a peça vestibular, que o polo autoral cometeu erro no preenchimento da DCTF, fls. 03, terceiro parágrafo, sendo que a inscrição em Dívida Ativa ocorreu em 13/02/2004, fls. 03, primeiro parágrafo, e a retificação da declaração somente se deu em 02/06/2004, fls. 21/22 do processo apensado.
4. Para a correta captação das informações, deve haver exata conjugação dos dados com a realidade tributária do contribuinte, assim a incerteza a respeito dos elementos informativos ofertados decorreu de total culpa do particular, logo com toda a razão o pleito recursal da União.
5. Patentead a causalidade do ente apelado, nenhuma verba sucumbencial sendo devida em seu prol.
6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, a fim de excluir os honorários advocatícios fixados em desfavor da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015568-31.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015568-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : POLUX ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP207863 MARCIO GOMES DOS PASSOS e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CANCELAMENTO DE LANÇAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AUSENTE CAUSALIDADE DA UNIÃO - ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DCTF - MATÉRIA APAZIGUADA AO ÂMBITO DO ART. 543-C, CPC - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PROVIDO O APELO FAZENDÁRIO.

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
2. Presente pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia a respeito da necessidade de apuração da causalidade, para fins de arbitramento da verba honorária advocatícia. Precedente.
3. Afigura-se incontroverso dos autos, consoante defendido desde a peça vestibular, que o polo autoral cometeu erro no preenchimento da DCTF, fls. 03, terceiro parágrafo, sendo que a inscrição em Dívida Ativa ocorreu em 13/02/2004, fls. 03, primeiro parágrafo, e a retificação da declaração somente se deu em 02/06/2004, fls. 21/22.
4. Para a correta captação das informações, deve haver exata conjugação dos dados com a realidade tributária do contribuinte, assim a incerteza a respeito dos elementos informativos ofertados decorreu de total culpa do particular, logo com toda a razão o pleito recursal da União.
5. Patenteada a causalidade do ente apelado, nenhuma verba sucumbencial sendo devida em seu prol.
6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, a fim de excluir os honorários advocatícios fixados em desfavor da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027724-51.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027724-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : RAJA NASSAR
ADVOGADO : SP105509 LUIZ ROBERTO DOMINGO e outro

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO: AUSENTE PROVA DA ALEGADA COMPENSAÇÃO - INADEQUAÇÃO AOS ARTS. 205 E 206, AMBOS DO CTN - COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO APENAS DO DÉBITO ENVOLVENDO O ITR - RESPONSABILIDADE DA PESSOA FÍSICA IMPETRANTE DECORRENTE DE FIANÇA CELEBRADA EM CONTRATO DE PARCELAMENTO DE DÉBITO, ART. 4º, II, LEI 6.830/80 - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA

1. Submetida a r. sentença a reexame necessário, por força do § 1º do art. 14 da Lei 12.016/09.
2. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
3. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.
4. A concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, CTN, sujeita-se à

comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

5. Sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se que o débito atinente ao ITR, inscrito sob nº 80.8.02.002837-33, foi pago, conforme guia de recolhimento juntada a fls. 22, nada trazendo a União para afastar referido cenário, fls. 128/132, assim indevida a negativa de expedição de CND em relação a este tributo, para o período em voga.

6. Ainda tenha sido reconhecida a inconstitucionalidade de cobrança envolvendo o FINSOCIAL, não menos certo - e aqui o pecado do polo recorrente - se revela deva ser agitada a via do *mandamus* por comprovação pré-constituída acerca do aqui veiculado intento compensatório.

7. Imagine-se cada contribuinte, então, que tenha recolhido tributos reconhecidos como indevidos, resolva convertê-los em compensatórios e, por fim, pretenda CND e que, ao encontrar do Poder Público resposta como a presente (dúvida sobre onde em específico usou em pagamento tal crédito), venha a responder, ao Erário, com exclusiva formalidade, sem substância, tenha o direito de compensar "e pronto", sem a capital demonstração, detida e precisa, sobre como aritmeticamente destinou aquele montante em crédito, face a seus débitos.

8. Presente aos autos apenas provimento jurisdicional autorizador de compensação fls. 63/82 e fls.106/115.

9. Exprimindo a compensação o encontro de contas, evidentemente sem sentido, *data venia*, atribua-se ao Erário "sair por aí", à cata de elementos e investigações sobre onde teria ou não usado tal dinheiro o contribuinte : ao contrário e por imprescindível, ao que interessa aqui enquanto impetrante e parte recorrida, incumbe a esta denotar objetivamente sobre quais créditos de FINSOCIAL foram compensados com o PIS e com a COFINS (não basta ter autorização judicial para compensar, é preciso prova da concretização compensadora), nos termos da preambular, então assim o solucionando é que a se ensejar concluir-se por direito ou não a uma Certidão Negativa, que assim esclareça nada deva sob aquele flanco, como se extrai (o ora idealizado) cenário mui distante do caso em pauta.

10. A preambular em Mandado de Segurança é que a traduzir o *locus* próprio à revelação dos elementos probatórios documentais demonstradores do quanto alegado, art. 6º, Lei nº. 1.533/51, então vigente, condutores da configuração assim da elementar certeza fática, sobre a qual então ou não, novamente, é que haverá de se concluir por plausíveis seus fundamentos, liquidez do direito, ou por sua não configuração, com efeito.

11. A parte apelada não logrou êxito em provar a inexistência de débitos para com o Fisco, tampouco a alegada compensação, ciente a parte impetrante de que, diante dos limites angustos da garantia agitada, seja seu o capital ônus de aritmeticamente demonstrar aqueles débitos tenham sido saciados pelos indébitos invocados, o que não se deu na espécie, nos termos dos autos, exceção ao ITR.

12. Límpida a redação do art. 170-A, CTN, a reconhecer que, consistindo a compensação em encontro de contas, exige, desde a original redação do próprio art. 170, do mesmo Codex, certeza dos créditos envolvidos, o que não guarda compatibilidade com a postulação em voga, muito menos com a via eleita, por patente.

13. Por não comprovada a ausência de débitos nem tampouco a ocorrência, em relação a todas as dívidas, de qualquer causa suspensiva da exigibilidade dos créditos tributários, avulta imperativa a denegação da segurança deduzida, no tocante às inscrições nº 80.7.96.010423-00, 80.6.96.14991-96, 80.7.96.010424-90 e 80.6.96.149942-77.

14. Some-se a estes fatos a circunstância de o polo impetrante ter figurado como fiador da pessoa jurídica devedora, em parcelamento celebrado, fls. 28/30.

15. Consistindo a fiança em garantia fidejussória por meio da qual o fiador assume a responsabilidade pela dívida, no caso de o originário devedor não honrar com a obrigação, presente positividade acerca da plena legitimidade da cobrança em face da pessoa física apelada, art. 4º, II, LEF. Precedente.

16. Unicamente logra êxito a parte privada na obtenção de CND para a inscrição de Dívida Ativa nº 80.8.02.002837-33, concernente ao ITR, no mais improvable o ventilado direito.

17. Parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, a fim de reformar a r. sentença, para julgamento de parcial procedência ao *mandamus*, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033505-54.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.033505-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : COMPUTWARE DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. SENTENÇA PROCEDENTE. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- No tocante à matéria de fundo, qual seja, a discussão a respeito dos débitos IRPJ vencidos em 13/01/99, 20/01/99 e 08/04/99, constata-se que a própria ré concordou com as alegações da autora, fls. 80/82, concluindo pelo cancelamento dos débitos elencados na inicial.
- Anoto ainda, que no documento de fls. 83/85, emitido pelo sítio da PGFN/SRF, não constam mais os valores ora questionados.
- Diante da confirmação da União Federal quanto ao direito alegado, resta incontroverso o fato de que a autora tinha direito à anulação do débito e ao cancelamento dos mesmos no sistema informatizado da SRF.
- Realmente, consoante fundamentação do juízo *a quo*, houve o reconhecimento jurídico do direito da autora por parte da ré.
- Na medida em que os débitos foram quitados e as pendências foram solvidas, conforme documentação juntada a fls. 83/85, não há que se falar em exigibilidade daqueles valores.
- Com relação aos honorários advocatícios, o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, vencida a fazenda pública, a definição do montante deverá ser feita conforme apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, sem limitação aos percentuais indicados no § 3º do mesmo artigo. O Superior Tribunal de Justiça, ressaltou ainda, que o valor não pode ser inferior a 1% do valor da causa, sob pena de ser considerado irrisório.
- No caso concreto, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a natureza e o valor da demanda (R\$ 120.072,86 em 01/12/2004 - fls. 09, justifica-se a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 6.000,00 (seis mil reais).
- Negado provimento à remessa oficial.
- Parcialmente provida a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, e dar parcial provimento à apelação para reformar a sentença, a fim de fixar os honorários advocatícios no valor de R\$ 6.000,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035322-56.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.035322-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : AT-PLAN ASSISTENCIA TECNICA PLANEJAMENTO E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : SP081036 MONICA AGUIAR DA COSTA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CPC.

- Da ausência de interesse de agir. Afastamento. Remanesce interesse de agir à contribuinte, haja vista o escopo da ação anulatória de débito fiscal no sentido de que seja reconhecida a invalidade da certidão de dívida ativa e da execução fiscal correlata. Ademais, tal ajuizamento consubstancia-se em desdobramento do direito constitucional de ação, o que permite concluir que os embargos à execução não se constituem no único meio de oposição ao executivo fiscal.

- Artigo 515, § 3º, do CPC. Inaplicabilidade. Divergência entre os códigos de receita registrados nas guias de recolhimento do tributo (código n. 1097 - IPI máquinas, aparelhos e material de transporte) e os consignados na Certidão de Dívida Ativa n. 80.303.002811-16 (rubrica "demais produtos", consubstanciada no código n. 5123), conforme consulta realizada por meio de acesso ao sítio eletrônico da Receita Federal do Brasil. Dissonância que torna imprescindível dilação probatória.

- Dado parcial provimento à apelação da autora para reformar a sentença a fim de reconhecer a existência de interesse processual por parte do apelante e, em consequência, determinado o retorno dos autos à vara de origem para ulterior prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora para reformar a sentença a fim de reconhecer a existência de interesse processual por parte do apelante e, em consequência, determinar o retorno dos autos à vara de origem para ulterior prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019963-14.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.019963-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : L M SOARES CONSTRUCOES S/C LTDA
ADVOGADO : JULIANA GODOY TROMBINI (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00199631420044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DO ART. 174 DO CTN. SÚMULA 106 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE.

- A prescrição vem disciplinada no artigo 174, do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário, assim como, nos termos do artigo 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".
- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do artigo 125, inciso III, do CTN.
- Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico.
- O artigo 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva e tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por declaração, sendo a prescrição quinquenal contada a partir dos vencimentos.
- O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução.
- Se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do artigo 174, parágrafo único, inciso I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ.
- Os créditos tributários foram constituídos definitivamente em pela declaração do IRPJ na data de 29/10/1999 (fl. 51), sendo este o momento em que se tornou exigível o crédito e, por sua vez, a ação sido ajuizada em 15/06/2004, dentro do prazo legal.
- Observe-se que o despacho que determinou a citação foi proferido em 06/04/2001 (fl. 12), contudo, frustrada a tentativa de citação da executada, pela desconstituição lógica da carta de citação acostada a fls. 14, levado em conta os esclarecimentos prestados ao Oficial de Justiça Executante de Mandados em 28/02/2005 (fl. 19), que assim certificou nos autos: "(...) em cumprimento ao mandado retro, dirigi-me ao endereço indicado e, aí sendo, DEIXEI DE PROCEDER A PENHORA pois a executada não está estabelecida no local. No imóvel encontra-se em atividade a empresa COMÉRCIO DE RPOUPAS LAMARONI LTDA - ME, CNPJ 68.171.172/0001-61, o que foi comprovado pela Sra. Heddy Lamarr Matiussi, que se apresentou como proprietária, através da exibição de talões de nota fiscais, Indagado, a Sra. Heddy afirmou estar estabelecida no local há mais de 12 anos e desconhece a executada, assim como quem pode ser seu representante legal. Como não localizei seus bens ou representantes legais da mesma, devolvo o r. mandado aguardando novas determinações de direito.(...)"
- Levado em conta o ajuizamento da execução fiscal em 15/06/2004, cabe reconhecer a prescrição dos créditos tributários referentes às CDA's acostadas a fls. 03/12, uma vez que, entre a constituição do crédito tributário em 29/10/1999 e a citação por edital 02/12/2010, transcorreram mais de 05 (cinco) anos, sendo a demora imputada exclusivamente ao Fisco, razão pela qual afastada a incidência da Súmula nº 106 do C. STJ e reconhecida a ocorrência da prescrição.
- Remessa oficial e apelação da União Federal improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Juiz Federal Convocado Silva Neto acompanhou a relatora, ressaltando seu entendimento pessoal.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043796-61.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.043796-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
No. ORIG. : 00437966120044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 1º-DA LEI Nº 9494/97. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. APLICAÇÃO.

- O Supremo Tribunal Federal apreciou a constitucionalidade do artigo 1º-D da Lei n.º 9.494/97 e lhe atribuiu interpretação conforme para reduzir sua incidência à execução fundada no artigo 730 do Código de Processo Civil. No caso dos autos, cuida-se de execução fiscal ajuizada com fundamento na Lei n.º 6.830/80, razão qual, portanto, não se aplica referido dispositivo legal.

- Verifica-se que foi a Fazenda quem deu causa ao ajuizamento da demanda, razão pela qual, aplicado o princípio da causalidade, deve ser mantida sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios.

- No que se refere ao valor da verba honorária, frise-se que o montante pode ser arbitrado pelo magistrado consoante apreciação equitativa do juiz, com fito no artigo, 20, §§ 3º e 4º, do Diploma Processualista, bem como que não pode ser inferior a 1% (um por cento) do *quantum* executado, sob pena de ser considerado irrisório. Dessa forma, considerados o valor executado (R\$ 4.232.826,96), o entendimento da Corte Superior exarado nas jurisprudências anteriormente colacionadas, o trabalho realizado e a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, majoro a verba honorária para R\$ 42.328,26 (quarenta e dois mil, trezentos e vinte o oito reais e vinte e seis centavos, correspondente a 1% do valor da execução), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação desprovida e provido o recurso adesivo do contribuinte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e, por maioria, dar provimento ao recurso adesivo da executada para majorar a verba honorária para R\$ 42.328,26 (quarenta e dois mil, trezentos e vinte o oito reais e vinte e seis centavos), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012921-29.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.012921-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : QUILOMBO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA - LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA COM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. A significar a litispendência reiteração de demanda a conter, em repetição, os elementos essenciais da ação, de molde a existir identidade entre os da primeira e da segunda causa, revela-se presente enfocado vício processual ao presente feito.
2. O debate meritório atinente à omissão de receitas trazido na prefacial e reiterado em sede de apelo já foi alvo de solução pelo Judiciário, porquanto a mesma disceptação foi levada a cabo nos embargos à execução fiscal deduzidos pelo contribuinte, sob nº 2005.61.82.047336-3, também apreciados por esta C. Corte, estando atualmente no aguardo de apreciação de admissibilidade de Recurso Excepcional, nos termos de consulta ao Sistema Processual.
3. Cai por terra qualquer debate sobre a precedência ou não do pedido desta ou daquela ação, importando aos contendores que o mérito digladiado restou apreciado e solucionado pelo Judiciário, como visto.
4. Com razão a apelação ao almejar a redução do montante arbitrado, pois, no caso concreto, inexistiu resolução meritória da lide, assim, por equidade, os honorários advocatícios merecem redução, para a cifra de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), atualizados monetariamente até o efetivo desembolso, art. 20, CPC. Precedente.
5. Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença tão-somente para mitigar os honorários advocatícios, para o importe de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), monetariamente atualizados até o seu efetivo desembolso, art. 20, CPC, mantendo-se o desfecho extintivo lavrado, segundo os fundamentos neste voto lançados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028355-58.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028355-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : LOJINHA DA MONICA LTDA
ADVOGADO : SP211104 GUSTAVO KIY e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CND - PAGAMENTO - ERRO DE PREENCHIMENTO DA GUIA - DÉBITO PARCIALMENTE RETIFICADO - NÃO APRESENTAÇÃO DE ELEMENTOS EM RELAÇÃO AO DÉBITO REMANESCENTE - PROVA PERICIAL PRECLUSA - QUITAÇÃO INTEGRAL INDEMONSTRADA - PAGAMENTO SUPERVENIENTE SOMENTE APÓS A SENTENÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AUSENTE CAUSALIDADE DA UNIÃO - ERRO DO CONTRIBUINTE - MATÉRIA APAZIGUADA AO ÂMBITO DO ART. 543-C, CPC - INAPLICABILIDADE DO ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69 - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. Sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se de acertada a r. sentença combatido.
2. Para o débito de R\$ 1.453,69, após análise da Receita Federal, confirmou a União houve pagamento, fls. 157, item 4 (contribuinte preencheu errado a guia).
3. Em relação ao valor de R\$ 138,71, deixou a parte apelante de apresentar documentos para análise fiscal, por isso mantida a cobrança, fls. 157, item 4.
4. Ao tempo do ajuizamento da presente ação, incontroverso que o contribuinte possui pendências, situação a obstar a emissão de CND, este o pedido nuclear lançado na prefacial, fls. 08, item IV.
5. O pagamento do valor de R\$ 138,71 somente foi realizado no transcurso da lide, fls. 239, segundo parágrafo, conforme afirmação da União.
6. Destaque-se, por oportuno, que, em relação a esta rubrica, a análise da Receita Federal concluiu pela

necessidade de apresentação de elementos pelo contribuinte, fls. 168, parte final, tendo o E. Juízo *a quo*, então, determinado a produção de prova pericial, fls. 212.

7. Não houve o depósito dos honorários periciais, fls. 217, tornando preclusa a incursão sobre a matéria.

8. Colimando o ente empresarial a obtenção de CND, fls. 08, item IV, subitem 1, sob o argumento de inexistência de débito em razão de pagamento, evidente que tal situação não se demonstrou em sua inteireza, ressaltando-se que, embora reconhecido o adimplemento da ordem de R\$ 1.453,69, após retificação procedida pelo contribuinte, porque inicialmente errou na informação de dados contidos na guia DARF, fls. 46, remanesceu ainda a pendência de R\$ 138,71, que somente foi quitada em 30/12/2008, fls. 239, segundo parágrafo, quando a presente ação foi ajuizada em 09/12/2005, fls. 02, com sentenciamento em 07/12/2007, fls. 213.

9. Incomprovada a inexistência de débito ao tempo do ajuizamento da demanda, nem ao tempo da apreciação sentenciadora, patente a improcedência do pedido aviado.

10. No tocante ao tema sucumbencial, presente pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia a respeito da necessidade de apuração da causalidade, para fins de arbitramento da verba honorária advocatícia. Precedente.

11. Quem deu causa ao episódio digladiado foi o próprio polo contribuinte, pois cometeu erros no preenchimento das guia de pagamentos, fls. 46/47, este o âmagô impediante à baixa do débito, tanto que um dos valores não foi acatado pelo Fisco, diante da necessidade de apresentação de outros elementos contábeis. Assim, lícita a sujeição contribuinte aos honorários advocatícios arbitrados.

12. Inaplicável à espécie o encargo do Decreto-Lei 1.025/69, que somente substitui os honorários nos embargos à execução fiscal, Súmula 168, TFR, tratando-se a presente ação de rito ordinário, sem qualquer relação com aquela espécie de ação.

13. Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012601-61.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.012601-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PREST SERV JUNDIAI TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NATUREZA PROTRELATÓRIA. REJEIÇÃO. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. ARTIGO 538 DO CPC.

- Os embargos declaratórios opostos são manifestamente protrelatórios na medida em que, por ocasião da prolação da decisão monocrática de fls. 334/337v que deu parcial provimento ao apelo interposto pela demandante, tão-somente para minorar os honorários advocatícios arbitrados na sentença recorrida, a embargante também opôs embargos de declaração cujo teor é idêntico ao agora aquilatado e que restou devidamente rechaçado.

- Considerando a natureza protrelatória dos aclaratórios, condeno a embargante ao pagamento de multa no importe de 0,5% (meio por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008108-04.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008108-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : BANFORT BANCO FORTALEZA S/A massa falida
ADVOGADO : SP060583 AFONSO RODEGUER NETO e outro
SINDICO : OLYNTHO DE RIZZO FILHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROVA PERICIAL INDEFERIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. MASSA FALIDA. JUROS DE MORA. DEVIDOS ATÉ A DECRETAÇÃO DA QUEBRA.

- Não há que se falar em cerceamento de defesa. A um, porque, quando da falência decretada à época (dezembro de 2002), foi nomeado síndico, cujos deveres, entre outros, no dizer do artigo 63, incisos, da LF, Decreto-Lei nº 7.661/45, estão o de: i) arrecadar os bens e livros do falido, tendo-os sob a sua guarda; ii) designar perito contador, para proceder ao exame da escrituração do falido, e ao qual caberá fornecer os extratos necessários à verificação dos créditos, bem como apresentar o laudo do exame procedido na contabilidade; iii) fornecer, com presteza, todas as informações pedidas pelos interessados sobre a falência e administração da massa, e dar extratos dos livros do falido, pra prova, nas verificações ou impugnações de créditos e; iv) praticar todos os atos conservatórios de direitos e ações, diligenciar a cobrança de dívidas ativas e passar a respectiva quitação. Portanto, tendo os embargos sido oferecidos pela empresa falida, representada por seu síndico, não subsiste procedência na alegação de não ter acesso à documentação que pudesse comprovar eventual pagamento ou parcelamento de tributos. A dois, porque a maioria dos créditos foi constituída por declaração da própria empresa devedora, através de entrega de declarações, não sendo crível subtender pagamento de dívida confessada pela própria empresa devedora. Precedentes desta corte regional.

- Quanto aos juros de mora anteriores à decretação da liquidação extrajudicial "são devidos, bem assim os posteriores, que somente serão excluídos se o ativo apurado for insuficiente para pagamento do passivo" (REsp 532539/MG, Rel. Min. Francisco Falcão). "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que a liquidação extrajudicial não interrompe a contagem dos juros moratórios. Precedentes" (AgRg no Ag 987423/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves). É vasta e pacífica a jurisprudência do colendo STJ: - "no que pertine aos juros de mora, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que são exigíveis até a decretação da quebra e, após esta, ficam condicionados à suficiência do ativo da massa" (REsp 1185034/MG, Relª Minª ELIANA CALMON); - "após a data da decretação da falência, os juros moratórios apenas serão devidos se houver sobra do ativo apurado para o pagamento do principal" (REsp 1029150/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA); - "quanto aos juros de mora, o posicionamento da Primeira Turma desta Corte entende que: 'A exigibilidade dos juros moratórios anteriores à decretação da falência independe da suficiência do ativo. Após a quebra, serão devidos apenas se existir ativo suficiente para pagamento do principal. Precedentes.'" (REsp 660.957/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/09/2007)" (AgRg no Ag 1023989/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES); - "antes

da decretação da falência, são devidos os juros de mora, sendo viável, portanto, a aplicação da taxa Selic, que se perfaz em índice de correção monetária e juros e, após a decretação da falência, a incidência da referida taxa fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal. Precedente: ERESp 631.658/RS, Primeira Seção, DJ de 9.9.2008" (AgRg no REsp 762420/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES).
- Rejeito a preliminar e nego provimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005971-67.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005971-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : VITERBO MACHADO LUZ MINERACAO LTDA
ADVOGADO : SP139507B JEAN CADDAH FRANKLIN DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00059716720064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - REMISSÃO (MP 449/2009) - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO PROCESSUAL - AUSÊNCIA DE CAUSALIDADE POR PARTE DA UNIÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1. De fato, exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida, no bojo do feito.
2. A fixação de honorários advocatícios está pautada no princípio da causalidade (Recurso Repetitivo nº 1111002), assim quem deu causa à ação suportará os ônus sucumbenciais.
3. Extraí-se que a remissão autorizadora do cancelamento da dívida do contribuinte foi prevista pela MP 449/2009, fls. 132, sendo que a presente ação foi ajuizada no ano 2006, fls. 02, portanto não se há de falar em causalidade da União ao ajuizamento, deste sentir a o vaticinar o C. STJ. Precedente.
4. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, a fim de afastar a sujeição sucumbencial da União, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008183-61.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008183-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : SASIL COML/ E INDL/ DE PETROQUIMICOS LTDA
ADVOGADO : BA011552 WALDEMIRO LINS DE ALBUQUERQUE NETO
: BA015485 DACIANO PUBLIO DE CASTRO
: SP025640 ANTONIO JACINTO CALEIRO PALMA
: SP124176 GILBERTO ALONSO JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO DE RIGOR, PRESENTE AO FEITO DÉBITO, EM ABERTO, SOBRE O QUAL A "PREFERIR" A PARTE AUTORA NÃO TRATAR, "EMPURRANDO" O DEBATE PARA NUANCES FORMAIS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIDO O APELO CONTRIBUINTE.

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.
2. Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.
3. A concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, CTN, sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.
4. A própria apelante reconhece havia débito em aberto, por meio de seu recurso, afinal toda a sua "luta" ali a se exprimir por se revelar o foco para outros cenários.
5. Se débito revelado aos autos, a certidão evidentemente a não ser "negativa", logo de todo o acerto a r. sentença, inoponível, repise-se, o "momento" a respeito, nada mais tendo o E. Juízo "a quo" senão julgado aos autos segundo o que neles constado.
6. Inatendido o capital ônus constitutivo pelo recorrente, inciso I do art. 333, C.P.C., imperativo o improvimento á apelação.
7. Em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, tais como o art. 5º, inciso LXIX da C.F., art. 7º, inciso II, da Lei nº 1.533/51, Decreto nº 5.512/2005, Decreto nº 5.586/2005, Lei nº 10.684/03, art. 151, inciso VI, art. 205, art. 206 e art. 151, incisos III e VI do C.T.N. e IN RFB nº 565/2005, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).
8. Improvimento à apelação. Improcedência ao *mandamus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008538-71.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008538-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : VITERBO MACHADO LUZ MINERACAO LTDA
ADVOGADO : SP139507B JEAN CADDAH FRANKLIN DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00085387120064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO - REMISSÃO (MP 449/2009) - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO PROCESSUAL - AUSÊNCIA DE CAUSALIDADE POR PARTE DA UNIÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS - PROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. A presente ação perdeu o seu objeto, porque não há mérito a ser debatido, situação a configurar falta de interesse superveniente da ação (art. 267, VI, do CPC), tendo-se em mira a noticiada remissão do débito, este o motivo do cancelamento da cobrança. Precedentes.
2. Não restou acolhido o pedido privado, afinal não apreciado em suas nuances, muito menos há de se falar em reconhecimento pela União, pois o legislador, em razão do valor da dívida e por conveniência estatal, permitiu a não exigência do montante litigado.
3. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida, no bojo do feito.
4. A fixação de honorários advocatícios está pautada no princípio da causalidade (Recurso Repetitivo nº 1111002), assim quem deu causa à ação suportará os ônus sucumbenciais.
5. Extraí-se que a remissão autorizadora do cancelamento da dívida do contribuinte foi prevista pela MP 449/2009, fls. 272, sendo que a presente ação foi ajuizada no ano 2006, fls. 02, portanto não se há de falar em causalidade da União ao ajuizamento, pois as razões elencadas na prefacial não foram alvo de apreciação.
6. Desconhecida a juridicidade dos argumentos, ante a perda de objeto do debate, deste sentir a o vaticinar o C. STJ. Precedente.
7. Provimento à apelação, a fim de que o processo seja extinto com fulcro no art. 267, VI, CPC, afastando-se a sujeição sucumbencial da União, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021447-48.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021447-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : SOBRAL INVICTA S/A
ADVOGADO : SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE

NEGATIVA DE DÉBITO - IRREGULARIDADE CADASTRAL DE FILIAL INOPONÍVEL À EXPEDIÇÃO DE CND - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1 - Submetida a r. sentença a reexame necessário, por força do § 1º do art. 14 da Lei 12.016/09.

2 - Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 206 do CTN.

3 - Prescreve cuidar de certidões puramente negativas o art. 205 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a inexistência de débitos, perante o Estado.

4 - A concessão de certidão de débito, positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206, CTN, sujeita-se à comprovação de que os débitos envolvidos estejam com sua exigibilidade suspensa e ou garantidos por penhora em execução.

5 - De toda a instrução colhida ao longo do feito, pauta o ente apelante/impetrado suas razões, na negativa de expedição de CND, unicamente no fato de apontada existência de irregularidade cadastral das filiais do polo impetrante.

6 - Deve a Administração se vergar diante do princípio da legalidade dos atos administrativos praticados (art. 37, "caput", C.F.), assume a pretensão da parte apelada foros de fundamentação jurídica máxima, na lide em tela, pois agressiva a omissão a seu direito de obtenção de uma certidão positiva com efeitos de negativa, nos moldes do art. 206, CTN.

7 - A própria União ratifica que dois débitos inscritos em Dívida Ativa estavam parcelados, fls. 132, último parágrafo, sendo que, perante a Receita Federal, tão-somente aponta o Poder Público para aquela irregularidade cadastral junto ao CNAE das filiais, fls. 133, nenhuma outra pendências em relação ao contribuinte tendo sido elencada.

8 - Inadmissível se ponha a apelada à mercê do Executivo, que lhe imputa a presença de irregularidades nos dados cadastrais de suas filiais, imposição essa lastreada em instrução normativa (SRF nº 574 de 23/11/2005), logo em afronta ao CTN, que não prevê tal requisito para a expedição da Certidão desejada.

9 - Destaque-se que a matriz aqui impetrante possui autonomia em relação às suas filiais, portanto eventual pendência daquelas efetivamente não pode obstar direito alheio, com efeito. Precedentes.

10 - Inoponível a irregularidade cadastral imputada, não pode o polo impetrante ser prejudicado com a não emissão da Certidão buscada, nos moldes do art. 206, CTN.

11 - Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027852-03.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027852-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : SILO COM/ DE PRODUTOS OPTICOS LTDA
ADVOGADO : SP138374 LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO REFIS LEGÍTIMA - AUSENTE INFORMAÇÃO DA RECEITA BRUTA, ART. 3º, III, C.C. ART. 5º, I, LEI 9.964/2000 - CONTRIBUINTE EXCLUÍDO POR PUBLICAÇÃO, NÃO POR INTIMAÇÃO PESSOAL - MATÉRIA APAZIGUADA SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL

1. Corresponde a moratória a vantagem tributária legal ou a benefício fiscal que, como se observa do ordenamento jurídico incidente na espécie, decorre de lei (CTN, art. 97, inciso VI, e art. 2º da EC 32/01), expressando-se, aliás, na única causa, suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, de iniciativa do sujeito ativo da relação jurídica tributária, como o destaca a *communis opinio doctorum* e se extrai do art. 151, CTN, aqui a se equiparar ao parcelamento, em relação de gênero e espécie, entre ambos.
2. Regida por estrita legalidade a sistemática de adesão ao REFIS, os elementos probatórios dos autos apontam para o descumprimento dos dispositivos que norteiam o programa.
3. Inicialmente há de se destacar que a r. sentença pautou-se em equivocada premissa ao considerar que o documento de fls. 27 representaria concordância da Receita Federal ao pleito contribuinte, pois dito elemento a ter sido produzido no ano 2003, estando atrelado à Portaria de exclusão nº 69, publicada no DOU em 17/12/2001, ao passo que a exclusão aqui combatida emanou da Portaria nº 1.385, de 22/08/2006, fls. 21, como pelo próprio impetrante sustentado, fls. 03, item 6.
4. Didaticamente discorreu a autoridade impetrada sobre a situação litigada, comprovando a documentação coligida que o contribuinte não ofereceu informação atinente à receita bruta do ano-calendário 2005, além de não ter recolhido corretamente as parcelas iniciais, fls. 71/75.
5. Tendo se configurado a exclusão no ano 2006, fls. 21, as planilhas trazidas pela Receita Federal apontam para a falta de informação da receita bruta durante todo o ano 2005, além de diversos meses de 2006, fls. 78/79.
6. Cumpre registrar que as parcelas do REFIS têm seus cálculos atrelados à receita bruta auferida no mês imediatamente anterior ao pagamento, conforme disposição do art. 2º, § 4º, II, da Lei 9.964/2000: *§ 4º O débito consolidado na forma deste artigo: II - será pago em parcelas mensais e sucessivas, vencíveis no último dia útil de cada mês, sendo o valor de cada parcela determinado em função de percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior, apurada na forma do art. 31 e parágrafo único da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, não inferior a.*
7. O art. 3º da Lei 9.964 impõe ao contribuinte o dever de ofertar informações, o que crucial ao andamento do parcelamento, afinal a ancorar o cálculo da prestação, sendo que a omissão do particular a acarretar, também, sua exclusão, art. 5º, I: *Art. 3º A opção pelo Refis sujeita a pessoa jurídica a: III - acompanhamento fiscal específico, com fornecimento periódico, em meio magnético, de dados, inclusive os indiciários de receitas; Art. 5º A pessoa jurídica optante pelo Refis será dele excluída nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor: I - inobservância de qualquer das exigências estabelecidas nos incisos I a V do caput do art. 3º;*
8. Patente que o polo impetrante desrespeitou os ditames da norma de regência, conforme a prova documental ao feito conduzida, assim sua exclusão se pôs legítima, ainda que o fundamento utilizado tenha sido o de "inadimplência por três meses consecutivos ou seis meses alternados", fls. 26, afinal outra causa restou evidenciada, portanto o cenário de irregularidade permaneceu incólume. Precedente.
9. Ainda que o contribuinte tenha realizado adimplementos, sem a informação da receita bruta não se põe aferível a escorreição do montante recolhido aos cofres públicos, porque aleatório o pagamento realizado, afinal desconhecida a receita experimentada pelo ente empresarial, situação a gerar objetiva insegurança ao procedimento arrecadatório, ao arripio da lei da espécie.
10. Regida a vantagem tributária do parcelamento por lei em específico, inciso VI, do art. 97 e art. 155 - A, CTN (§ 6º do art. 150, Lei Maior), não se situa o Judiciário, por patente, ao alcance legiferante que a pretensão do devedor a propugnar, art. 2º, do Texto Supremo.
11. Se, por um lado, límpido o direito da parte autora em procurar se desvencilhar de sua dívida, por outro inadmissível se revela seja compelida a parte impetrada a aceitar a permanência do contribuinte em tela, se não atendidas as diretrizes previstas em lei, em face das peculiaridades antes expostas.
12. Não se há de se falar em ofensa ao contraditório e à ampla defesa, pois a norma de regência a possuir especificidades, sendo legítima a postura estatal no caso em cena. Precedente.
13. Tendo-se em vista o patente descumprimento dos preceitos retrocitados da Lei 9.964/2000, descabido ao contribuinte ventilar "desconhecimento" de que fazia parte de um procedimento de exclusão, afigurando-se lúdima a Portaria que excluiu o polo pelado, não sendo necessária sua pessoal intimação, nos termos a Súmula 355, do C. STJ: *"É válida a notificação do ato de exclusão do programa de recuperação fiscal do Refis pelo Diário Oficial ou pela Internet."*
14. A matéria também foi alvo de apreciação pelo rito dos Recursos Representativos da Controvérsia (art. 543-C, CPC), Resp. 1046376, afastando-se a incidência da Lei 9.784/99. Precedente.
15. Denegada, assim, a segurança, reformada a r. sentença, ausentes honorários, diante da via eleita, desnecessário maior recolhimento custas, fls. 62.
16. Provimento à apelação e à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao *mandamus*, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010800-79.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.010800-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CENTRO DE ESTUDOS UNIFICADOS BANDEIRANTES
ADVOGADO : SP157043 FLAVIA DE OLIVEIRA SANTOS
: SP245064 WIGOR ROBERTO BLANCO DO NASCIMENTO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONFIGURADAS AS HIPÓTESES DO ARTIGO 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão prolatado pela 4ª Turma, do qual embarga a impetrada, teve como fundamento o julgado referente ao Recurso Extraordinário 669.367/RJ, submetido ao regime de repercussão geral, pelo qual entendeu a corte suprema que é lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da parte impetrada, mesmo após a prolação da sentença de mérito, não se aplicando em tal hipótese a norma do artigo 267, parágrafo 4º, do CPC.

- O argumento da embargante no sentido de que o colegiado deixou de se pronunciar e dar a exata aplicação quanto ao disposto nos artigos 267, parágrafo 4º, e 269, inciso V, da lei processual, tem conteúdo clara e unicamente infringente.

- Incabível a modificação do julgamento, uma vez que não restou configurada nenhuma hipótese do artigo 535 do CPC.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002384-95.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002384-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : DOMINGOS DA SILVA DUARTE e outro

ADVOGADO : ROSA MONICA MANIGLIA DUARTE
ADVOGADO : SP112832 JOSE ROBERIO DE PAULA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A) : AQUARIUS CALCADOS LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DA FAZENDA NACIONAL. PETIÇÃO ASSINADA POR PROCURADOR SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL. VALIDADE DO ATO. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. VAGA DE GARAGEM. REGISTRO E MATRÍCULA PRÓPRIA. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não há falar em irregularidade da representação processual da Fazenda Pública na execução fiscal em apreço.
- A Lei Complementar nº 73/93 disciplina a possibilidade de criação de Procuradorias Seccionais (art. 2º, §2º) e, apesar de determinar que o ingresso na carreira, em caráter efetivo, se faz mediante concurso público (art. 21), não incluiu entre os cargos efetivos (art. 20, inciso II) o de Procurador Seccional. A Lei nº 9366/96 criou tais Procuradorias Seccionais da Fazenda Nacional e os respectivos cargos de Procurador Seccional, DAS 101.2 (art. 8º e parágrafo único), atribuindo-lhes a natureza de cargos comissionados (art. 2º).
- A investidura promovida por ato do Procurador-Geral Adjunto da Fazenda Nacional é válido.
- Ainda que assim não fosse, importa consignar que a subscritora das contrarrazões de apelação, Procuradora da Fazenda Nacional regularmente aprovada em concurso público de provas e títulos, ratificou todos os atos praticados nesses autos (fls. 52/57).
- Segundo o artigo 1º da Lei 8009/90, *"o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei"*.
- A impenhorabilidade prevista na Lei nº 8.009/90, objetiva proteger bens patrimoniais familiares essenciais à adequada habitação, e confere efetividade à norma contida no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.
- Embora a lei autorize a instituição do bem de família por escritura pública, sua oponibilidade a terceiros depende, necessariamente, do registro do título no Registro de Imóveis, nos termos do artigo 1.714 do Código Civil c/c os artigos 260 e 261 da Lei nº 6.015/73.
- No caso dos autos, observo que a matrícula de nº 61.432, do 1º CRIA (fls. 17/18) refere-se a uma vaga indeterminada na garagem coletiva, no subsolo do Edifício da Associação do Comércio e Indústria de Franca e, nos termos da Súmula 449 do C. STJ, *"a vaga de garagem que possui matrícula própria no registro de imóveis não constitui bem de família para efeito de penhora"*.
- Assim, não há como estender a impenhorabilidade prevista na Lei nº 8.009/90 à vaga de garagem com registro e matrícula próprios, como na espécie.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000400-46.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000400-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : N CORTEZ ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
ADVOGADO : SP109049 AYRTON CARAMASCHI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OFENSA AO CONTRADITÓRIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CANCELAMENTO DA CDA PELO FISCO. VERBA DEVIDA PELA FAZENDA. DIMINUIÇÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE. - Consta-se que a situação dos autos não corresponde às exceções previstas no parágrafo § 2º do artigo 475 do CPC, uma vez que a demanda tem valor maior que 60 salários mínimos. Assim, de rigor a submissão da sentença ao reexame necessário, uma vez que proferida contra a União, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Não obstante a elaboração do laudo pericial verifica-se que o mesmo não foi utilizado pelo juízo *a quo* na produção da sentença, porquanto, antes de adentrar no mérito da questão, ocorreu a perda do objeto destes embargos à execução, à vista do cancelamento da CDA cobrada na execução fiscal em apenso por decisão administrativa. Deste modo, não restou configurada ofensa ao princípio do contraditório devido a não intimação da União para se manifestar acerca do referido laudo, pois os dados contábeis constantes na perícia sequer foram citados na fundamentação da sentença.

- No que tange à condenação ao pagamento de honorários, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

- Verifica-se que o cancelamento da CDA se deu por anulação administrativa devido ao trânsito em julgado de ação judicial que reconheceu a existência de crédito tributário passivo de compensação. Assim, ajuizada execução fiscal baseada em inscrição que foi, posteriormente, cancelada na esfera administrativa, resta configurada a perda superveniente do interesse processual, de modo que se faz necessária a condenação da União ao pagamento de honorários, pois o executado se viu forçado a apresentar estes embargos contra ação flagrantemente nula.

- O Superior Tribunal de Justiça fixou orientação no sentido de que, vencida a fazenda pública, a fixação da verba deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, nem dos limites percentuais de 10% a 20%. Ademais, deve-se verificar que o montante não seja menor que 1% do valor da causa, sob pena de ser considerado irrisório.

- Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para fixar a verba sucumbencial devida pela fazenda em R\$ 5.000,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000286-27.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.000286-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : NCR MONYDATA LTDA
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITISPENDÊNCIA EM RELAÇÃO À AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL PROPOSTA ANTERIORMENTE. EXECUÇÃO GARANTIDA POR CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. MANUTENÇÃO DA GARANTIA ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DE DECISÃO FINAL NO FEITO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO FIXAÇÃO. INCIDÊNCIA DO DL 1025/69. **BIS IN IDEM**

- Consta-se a ocorrência da litispendência destes embargos com a ação ordinária nº 2005.61.00.00.04190-6, em trâmite na 5ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo.

- A litispendência se verifica quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. Já foi proposta a citada ação ordinária pela embargante, perante a 5ª Vara Cível Federal de São Paulo, visando anular os lançamentos fiscais consubstanciados nos autos de infração (de IRPJ e de CSLL reflexa) objeto do processo administrativo nº 10880.005473/98-58 (decorrente do desmembramento do processo administrativo nº 13802.001513/96-23), bem como a anulação da glosa dos prejuízos fiscais que foram utilizados para compensação do IRPJ lançado na autuação fiscal, ao fundamento de que os valores decorrentes da venda de quotas em tesouraria não configuram fator gerador do IRPJ e da CSLL.

- *A identidade de demandas que caracteriza a litispendência é a identidade jurídica, quando, idênticos os pedidos, visam ambos o mesmo efeito jurídico* (STJ - 1ª Seção, MS 1.163-DF - AgRg, Rel. Min. José de Jesus Filho, j. 18.12.91, negaram provimento, v.u., DJU 9.3.92, pg. 2.528).

- Ambas ações discutem a mesma matéria constante na inicial dos embargos à execução, portanto, caracterizada a litispendência, deve ser extinto o presente feito (artigo 267, V, CPC). Precedentes do STJ.

- Na espécie, a execução fiscal originária está garantida por fiança bancária, a qual possui similaridades com o depósito judicial, nos termos do artigo 9º, 3º, e artigo 15, inciso I, todos da LEF, de modo que a sua suspensão não oferece risco à satisfação da pretensão executória do exequente, bem como poderia impor irreversibilidade e perigo de lesão grave e de difícil reparação.

- Ainda que se determinasse à instituição financeira a efetivação do depósito do montante referente à carta de fiança oferecida como garantia, a sua eventual conversão em renda da União fica condicionada ao trânsito em julgado da decisão que reconhecer a legitimidade da respectiva cobrança, nos termos previstos no § 2º do artigo 32 da Lei n.º 6.830/80.

- É dispensada a condenação aos honorários sucumbenciais, à vista do que dispõe a Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor a esse título, de modo que não se aplica ao caso dos autos o disposto nos artigos 20, *caput* e § 3º, e 26, *caput*, do Código de Processo Civil.

- Apelação da União desprovida. Apelação da contribuinte parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento ao apelo da contribuinte para reformar parcialmente a sentença, a fim de excluir da condenação os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052244-37.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.052244-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : FEDERACAO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS
DOS ESTADOS DE SAO PAULO MATO GROSSO E MATO GROSSO DO SUL
FEEB SP MS e outro

ADVOGADO : SP082567 JOSE EDUARDO FURLANETTO
AGRAVADO(A) : FEDERACAO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE CREDITO DE
SAO PAULO FETEC
ADVOGADO : SP013492 GLEZIO ANTONIO ROCHA
: SP112027B ARNALDO LEONEL RAMOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.008504-3 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURANÇA CONCEDIDA NO *MANDAMUS*. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. EXCEPCIONALIDADE PRESENTE. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS E CONVERSÃO EM RENDA. TRÂNSITO EM JULGADO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO.

- Descabida a discussão, nesta sede, das preliminares deduzidas pela agravante, pois, na verdade, além de preclusa a oportunidade, as mesmas restaram abordadas na sentença proferida nos autos do mandado de segurança (fls. 515/527), sendo certo, ademais, que lá interpôs recurso de apelação (fls. 559/566). Assim sendo, a matéria não é passível de apreciação por meio do presente agravo, que não deve ser conhecido nessa parte.
- Relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença mandamental, tenho como cabível apenas o efeito devolutivo do recurso nos autos da ação subjacente, "ex vi" do artigo 14, § 3º, da Lei de regência do "*mandamus*" (Lei nº 12.016/2009).
- A jurisprudência assentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.
- No caso dos autos, vislumbro presente a excepcionalidade exigida para conferir efeito à apelação diverso do ordinariamente previsto.
- É que o depósito elisivo da exigibilidade de tributo (artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional), voluntariamente realizado pelo contribuinte, como na espécie, somente se converte em renda do ente tributante quando transita em julgado a decisão de mérito que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação.
- Agravo de Instrumento não conhecido em parte e, na parte conhecida, provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036432-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036432-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : FRANCISCO WALCHER THEODORO DE ANDRADE
ADVOGADO : SP017478 MELEK ZAIDEN GERAIGE
ENTIDADE : Instituto Juridico das Terras Rurais INTER
No. ORIG. : 89.00.00024-2 A Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ERRO DE CÁLCULO. NÃO COMPROVAÇÃO.

- Os presentes embargos impugnam cálculo apresentado pelo embargado a fim de dar início à execução de sentença, no que toca à verba honorária fixada. A decisão objeto da execução já transitou em julgado, motivo pelo qual não cabe mais rediscutir o cabimento ou não da condenação aos honorários advocatícios no feito principal, sob pena de ofensa à coisa julgada.
- A apelante não impugnou de forma especificada o cálculo da embargada de modo a infirmá-lo.
- Eventual erro no cálculo apresentado pelo embargante não configura erro material sanável de ofício pelo juiz e cabe ao embargante apontá-lo e prová-lo, consoante artigo 333, inciso II, do CPC.
- Considerados o valor da execução em R\$ 2001 (R\$ 1.111,49), o trabalho realizado e a natureza da demanda, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, deve ser mantida a verba honorária fixada na sentença recorrida em 20% sobre o valor da execução corrigido, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.
- Apelação conhecida em parte e, na parte conhecida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008227-55.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.008227-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MATRA VEICULOS S/A
ADVOGADO : MS008671 EDINEI DA COSTA MARQUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DA QUAL INTERPOSTO RECURSO ORDINÁRIO, EM VEZ DE APELO: APESAR DA TEMPESTIVIDADE PARA COM ESTE, JURISPRUDÊNCIA A NÃO ADMITIR ROTULAÇÃO DE "DÚVIDA OBJETIVA" A TANTO - FUNGIBILIDADE INADMISSÍVEL - NÃO CONHECIMENTO DO ORDINÁRIO.

1. Não socorre ao impetrante seu indesculpável gesto de interpor recurso ordinário (protocolizado em 04/03/2008, fls. 175) em vez de apelo, diante da r. sentença (publicada em 19/02/2008, fls. 172) nos autos lavrada, em que pese observado o prazo deste.
2. Consagra o E. STJ, em coro com a doutrina pátria, somente se admita a trocabilidade recursal quando cumprido o fundamental suposto da dúvida objetiva, em torno da via impugnativa adequada, o que não se verifica na espécie, diante da clareza do processual ordenamento *domandamus*, art. 12 da Lei 1.533/51, então vigente, via de consequência a defletir na constatação, irretorquível, do erro grosseiro, por parte do impetrante/recorrente. Precedentes.
3. Não conhecimento do recurso ordinário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso ordinário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017902-33.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.017902-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ZANETTINI BAROSSO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP237153 RAFAEL MINERVINO BISPO
: SP075410 SERGIO FARINA FILHO

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - REFIS - EXCLUSÃO DE DÉBITOS DO PARCELAMENTO POR ALEGADA INTEMPESTIVIDADE DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL/CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ILEGITIMIDADE DA MEDIDA - INOPONÍVEL A IN/SRF 43/2000 - ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA - CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Corresponde a moratória a vantagem tributária legal ou a benefício fiscal que, como se observa do ordenamento jurídico incidente na espécie, decorre de lei (CTN, art. 97, inciso VI, e art. 2º da EC 32/01), expressando-se, aliás, na única causa, suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, de iniciativa do sujeito ativo da relação jurídica tributária, como o destaca a *communis opinio doctorum* e se extrai do art. 151, CTN, aqui a se equiparar ao parcelamento, em relação de gênero e espécie, entre ambos.
2. Regida por estrita legalidade a sistemática de adesão ao REFIS, elucidou a autoridade impetrada que a deflagrada exclusão de débitos, no caso em pauta, teve respaldo no artigo 5º, da IN/SRF 43, de 25/04/2000, que determina a formalização do pedido de desistência da ação judicial ou do contencioso administrativo em certo prazo.
3. Com razão a r. sentença ao firmar inaplicável referida Instrução Normativa, pois superior a previsão contida na norma de lei, inexistindo a previsão de exclusão nos termos expostos, consoante a Lei 9.964/2000, destacando-se que os atos administrativos normativos (inciso I do artigo 100, CTN) a deverem observância ao ordenamento que lhe superior, por evidente, inciso II do parágrafo único do artigo 87, CF, assim a não possuir a citada Instrução Normativa força para a guerreada supressão. Precedentes.
4. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta. Concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011273-28.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.011273-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IDEAL STANDARD WABCO TRANE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. PARCELAMENTO. MP 303/2006. PAEX. CONSOLIDAÇÃO DE DÉBITOS. INCLUSÃO DE TODOS OS DÉBITOS DO CONTRIBUINTE. LEGALIDADE.

- A decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada, tendo demonstrado que não é facultado ao contribuinte escolher qual dívida fiscal deve, ou não, ser incluída no programa de parcelamento, na medida em que a norma de regência do programa de parcelamento - MP nº 303/2006 - é clara ao impor a inclusão de todos os débitos da pessoa jurídica, excetuados aqueles que se encontram com a exigibilidade suspensa nos termos dos incisos III a V do artigo 151 do CTN, que somente poderão fazer parte do parcelamento acaso o sujeito passivo desista expressamente, e de forma irrevogável, de eventual impugnação ou recurso interposto, ou da ação judicial proposta, além de renunciar ao direito em que se fundam os referidos processos administrativos e/ou ações judiciais (inciso II, do § 3º do artigo 1º da MP nº 303/2006).

- Conforme previsto na norma de regência, os débitos com a exigibilidade suspensa por motivos outros que não aqueles previstos nos incisos III a V do artigo 151 do CTN devem, necessariamente, integrar a consolidação.

- A adesão a programa de parcelamento é faculdade concedida ao contribuinte que deve concordar de forma plena e irretroatável com as condições estabelecidas nas normas de regência.

- Tratando-se o parcelamento de benefício fiscal, mostra-se legítima a imposição de condições ao seu usufruto. Precedente do E. STF.

- Cuidando a MP nº 303/2006 de norma instituidora de benesse fiscal, deve ser interpretada restritivamente, *ex vi* das disposições dos artigos 111 c/c 155-A do CTN.

- O argumento da agravante no sentido de que a MP nº 303/2006 teve sua eficácia suspensa em 27/10/2006, ante a sua não conversão em lei no prazo legal e que, desse modo, deve ser aplicada, analogicamente, as disposições da Lei nº 10.684/2003, trata-se de inovação de argumento, inviável nesta sede.

- Agravo legal a que nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002673-03.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.002673-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : BENEDITA ELIZA SIMOES FAKHREDDINE e outros
: FERNANDA TAMARA SIMOES FAKHREDDINE
: FABIANNE MOUNA SIMOES FAKHREDDINE
: TULIO FAUZE SIMOES FAKHREDDINE
ADVOGADO : SP154134 RODRIGO DE PAULA BLEY e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ARROLAMENTO LEI 9.532/97, ARTIGO 64 - LICITUDE DA PROVIDÊNCIA - PARTILHA DE BENS VIA AÇÃO DE SEPARAÇÃO JUDICIAL, SEM A TRANSCRIÇÃO NO REGISTRO COMPETENTE - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AOS DEMANDANTES - MANUTENÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1 - Consagra-se o arrolamento, nos termos da Lei 9.532/97, como uma medida administrativa de controle fazendário sobre o acervo do polo contribuinte, cristalino que sua realização a não reunir o condão de indisponibilizar a coisa, mas sim de proporcionar ao Poder Público seja cientificado das mudanças patrimoniais ocorridas no acervo do contribuinte em questão, consoante § 3º, do artigo 64, daquele Diploma.

2 - A medida atacada traduz controle formal estatal a em nada ensejar lesão seja ao valor do devido processo legal, como ao da ampla defesa e do contraditório, incisos LIV e LV do art. 5º Texto Supremo, pois em si, por sua conformação estrutural, reitere-se, a não deflagrar qualquer procedimento fazendário, sobre mencionado ente.

3 - Emanando a garantia do arrolamento tributário em prisma exatamente da cláusula em aberto estampada pelo *caput* do artigo 183, CTN, nenhum vício se constata no quanto debatido nestes autos, com referência ao controle patrimonial ali praticado pela Fazenda Pública ao tempo do fato, afinal então utilizada a norma de vigência em termos de parâmetros para a realização daquela medida assecuratória fiscal, elementos como receita/faturamento e valor de dívida à época apurados, segundo a norma de seu tempo (*tempus regit actum*), veemente a natureza material/substantiva de dito regramento, com força evidentemente pró-ativa, jamais aos autos evidenciado o perfazimento das hipóteses legalmente previstas para cancelamento da medida fiscal.

4 - Por não representar o arrolamento fiscal gesto de expropriação patrimonial, cai por terra o intento dos particulares, pois não impedida a transferência de propriedade, incumbindo unicamente aos interessados a transferência correlata, segundo a agitada partilha de bens, homologada perante o E. Juízo de Direito. Precedente.

5 - Contrariamente à tese recursal de que o valor dos honorários fixados seria "excessivo", não se extrai do arbitramento combatido qualquer ilicitude, levando-se em consideração a natureza da lide e o labor desempenhado, montante que tal em estrita observância às diretrizes do art. 20, CPC, por tal motivo nenhum reparo a demandar, recordando-se que a ação é titularizada por quatro litisconsortes, assim objetivamente consentânea a verba firmada. Precedente.

6 - Improvimento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencida a Juíza Federal convocada Simone Schroder Ribeiro, que dava provimento à apelação.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033852-15.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.033852-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : DOMINGOS JOSE DE FARIA
ADVOGADO : SP190038 KARINA GLERIAN JABBOUR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : ARTHUR ANDERSEN BIERDERMANN CONSULTORES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.100620-5 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO CONHECIDO O AGRAVO REGIMENTAL TIRADO DA V. DECISÃO DENEGATÓRIA DE LIMINAR - INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 527, CPC - SOLIDARIEDADE DO SÓCIO DE SOCIEDADE LIMITADA - ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO EXCELSO PRETÓRIO (RE 562276) - INSUFICIENTE INVOCADA INADIMPLÊNCIA DE TRIBUTOS - DISSOLUÇÃO IRREGULAR INDEMONSTRADA - EXCLUSÃO DO SÓCIO DE RIGOR - PROVIMENTO AO AGRAVO

1. Não conhecido o agravo regimental de fls. 215/222, interposto contra a decisão liminar de fls. 208/210, pois irrecurável o provimento jurisdicional de concessão ou indeferimento do efeito suspensivo, em sede de apreciação liminar em agravo de instrumento, consoante o estatuído pelo parágrafo único do artigo 527, CPC. Nesse norte, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedente)
2. Em prosseguimento, desce-se à temática relativa à ilegitimidade passiva do agravante, sócio da devedora originária, Arthur Andersen Biedermann Consultores Ltda..
3. A pretendida responsabilização tributária do sócio, à luz da remansosa jurisprudência, demanda a comprovação, por parte da Fiscalidade, de alguma das hipóteses previstas no art. 135, do CTN.
4. Necessária se faz a demonstração da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda da dissolução irregular da empresa (Súmula n. 435/STJ), inadmitindo-se, em dito contexto, a pessoal responsabilização de sócio, tão somente em virtude do inadimplemento de tributos.
5. Este é o entendimento da hodierna jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante a v. Súmula n. 430/STJ e ao Recurso Repetitivo n. 1101728/SP, abaixo transcritos. (Precedente)
6. Conforme se extrai de fls. 200, terceiro e quarto parágrafos, a r. decisão agravada, ao manter o agravante no polo passivo da execução, abrigou-se no entendimento de que "*o fato de deixar de recolher os tributos devidos configura ato praticado com infração de lei, suscetível de provocar a responsabilização dos direitos, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas (...)*".
7. A Fazenda Nacional, em sua contraminuta, limitou-se a defender que, nos termos dos artigos 134, VII e 135 do CTN, configura a inadimplência fiscal, associada à ausência de bens da empresa, infração suficiente à responsabilização do sócio. Amparou-se, ainda, na tese de solidariedade tributária, escudada nos artigo 124, II do CTN c.c. art. 13 da Lei n. 8.620/93.
8. Tais arguições, todavia, não merecem guarida, à luz da retrocitada Súmula n. 430/STJ, tanto quanto da declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93, pelo Excelso Pretório, nos autos do RE n. 562276, em acórdão assim ementado. (Precedente)
9. Consta-se também já solucionada a controvérsia por meio do Recurso Especial n. 1153119/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, CPC), pondo-se evidente o descabimento à invocação do enfocado normativo, para fins de responsabilização do sócio da empresa devedora. (Precedente)
10. A figura da solidariedade não mais se sustenta, inoponível o art. 13 da Lei 8.620/93 (aliás, revogado pela MP 449/2008), pois frontal o descompasso para com as normas gerais editadas pelo CTN, este Lei Complementar, assim única a cuidar do tema, inadmitindo-se lei ordinária almeje o fazer, como na espécie.
11. Nem de longe a desejar dito diploma pequena reformulação, se assim vingasse, mas de fato genuína revolução sobre a figura ou fenômeno da positivada (pelo CTN) responsabilidade tributária por transferência, segundo a qual atingidos os sujeitos passivos indiretos após o insucesso na patrimonial afetação sobre o contribuinte em si, sujeito passivo direto, incisos do parágrafo único do art. 121, CTN.
12. Não se cogita da incidência do art. 13 da Lei n. 8.620/93, indiferentemente à data em que praticado o fato tributário, posto que extirpado do universo jurídico desde sua gênese, segundo a via concentrada do controle de constitucionalidade.
13. Ressalte-se, por fim, consoante o art. 2º, inciso I, da Portaria PGN n. 294/2010, nos dias atuais, sequer enseja o debate em questão a interposição de recursos excepcionais por parte do polo fazendário, inclusive em relação à retroação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do preceito em cena. Sobre a questão, confira-se o item n. 03 de seu índice de dispensa recursal, disponível no endereço eletrônico indicado.
14. Sem força fundamentada pretendida responsabilização do sócio, com base nos artigos 124, II do CTN c.c. o artigo 13 da Lei n. 8.620/93.
15. Por derradeiro, não ficou comprovada a dissolução irregular da empresa devedora.
16. A tentativa de citação da empresa se deu exclusivamente por meio da via epistolar (fls. 40), tendo, logo após o retorno negativo do Aviso de Recebimento, sido pleiteada e deferida a inclusão dos sócios (fls. 42 e 48).
17. A teor da pacífica jurisprudência do E. STJ, para que se viabilizasse o redirecionamento da execução ao sócio, a paralisação das atividades da pessoa jurídica deveria ser constatada através de diligência de Oficial de Justiça, o que incorrido, na espécie.
18. Tem-se que a única tentativa de citação da empresa executada se deu através dos Correios, fls. 40, com retorno de AR negativo, elemento insuficiente à demonstração do encerramento irregular. (Precedentes)
19. Insta salientar, extrai-se dos autos principais a existência de elementos que indicam o prosseguimento das

atividades pela empresa. A exemplo, cita-se a intervenção daquela a fls. 53/54, comunicando sua adesão a regime de parcelamento (fls. 53/54). De igual forma, a petição de fls. 102 dá conta oferta de bens à penhora (maquinário e peças industriais).

20. Não restou demonstrada a prática de ato com infração à lei, nos termos do art. 135, III, CTN, pondo-se também incomprovada a dissolução irregular da empresa.

21. Nenhuma legitimidade se constata na postulação fiscal de localização do recorrente no polo passivo da execução, impondo-se a exclusão do sócio do polo passivo da execução fiscal, sujeitando-se a parte exequente, ora agravada, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), cifra consentânea aos contornos da lide, art. 20, CPC (execução da ordem de R\$ 204.237,10, em 2008, fls. 239), prejudicados demais temas suscitados.

22. Não conhecimento ao agravo regimental e provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000348-91.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000348-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : JOSE PEDRO RIVALTA e outros
: ALICE FERREIRA RIVALTA
: ROSA MARIA RIVALTA
: SIRLEI NEUZA RIVALTA FERREIRA
: VILMA APARECIDA RIVALTA DOS ANJOS
: MARIA REGINA RIVALTA E SILVA
ADVOGADO : SP122369 MARCO ANTONIO SANTOS
PARTE RÉ : JOSE RIVALTA falecido
No. ORIG. : 02.00.00005-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O FALECIMENTO DO EXECUTADO. REDIRECIONAMENTO. HERDEIROS. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DO TÍTULO. SÚMULA 392/STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Nos termos do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, as questões de ordem pública referentes aos pressupostos de constituição da ação **podem** e **devem** ser conhecidas de ofício pelos tribunais de segundo grau (*REsp 423.287/SC, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 16.05.2002, DJ 19.08.2002, p. 183*), razão pela qual a sua análise por esta corte não implica ofensa aos artigos 471 e 472 do CPC.

- Dispõe o artigo 131, incisos II e III, do Código Tributário Nacional sobre a transferência das obrigações tributárias ao espólio, ao sucessor a qualquer título e ao cônjuge meeiro, verificado o passamento do contribuinte. No caso, a ação executiva foi proposta contra pessoa inexistente, o que caracteriza a nulidade do título e falta de pressuposto processual.

- É vedada à fazenda pública a substituição da certidão de dívida ativa no curso do processo executivo com a modificação do sujeito passivo, nos termos da Súmula n.º 392 do Superior Tribunal de Justiça: *a fazenda pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.* (Primeira Seção,

julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

- No caso, a execução fiscal ajuizada em 16.04.2002, após o falecimento do executado, ocorrido em 30.12.2000.

- Nulidade do título declarada de ofício. Embargos providos. Apelação da União prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a nulidade do título executivo e dar provimento aos embargos à execução fiscal para extinguir a execução fiscal, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar o apelado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios no montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Estatuto Processual, bem como declarar prejudicada a apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003078-35.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.003078-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : DE LA RUE CASH SYSTEMS LTDA
ADVOGADO : SP169035 JULIANA CORREA
: SP169034 JOEL FERREIRA VAZ FILHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - LITISPENDÊNCIA E MÁ-FÉ CONFIGURADAS - MANTIDA A R. SENTENÇA DE EXTINÇÃO PROCESSUAL AO *MANDAMUS*

1. A significar a litispendência reiteração de demanda a conter, em repetição, os elementos essenciais da ação, de molde a existir identidade entre os da primeira e da segunda causa, revela-se a coincidência ocorrente entre o postulado na presente ação e os demais *mandami*.
2. Conforme o verificado pelo E. Juízo "a quo", na r. sentença recorrida e o que se extrai dos atos, tanto a presente ação quanto às demais invocadas, autos de n. 2007.61.00.009137-2 (questionando a inscrição em Dívida Ativa de n. 80.7.06.048664-15) e 2008.61.00.000045-0 (questionando a inscrição em Dívida Ativa de n. 80.3.07.001333-60), têm por finalidade a suspensão da exigibilidade dos créditos objeto das mesmas inscrições em Dívida Ativa referidas, com a finalidade de se obter Certidão Positiva de Débitos com efeito de Negativa.
3. Especificamente sobre o *mandamus* de n. 2008.61.00.000045-0, o pedido de desistência da ação foi protocolizado no mesmo dia da impetração destes autos, tratando-se, repita-se, de pedido de desistência, pendente de análise perante o E. Juízo da causa, a não se prestar, por si só, a afastar a configurada litispendência.
4. Ao tempo da aqui apelada sentença pendentes demandas entre as mesmas partes, o que demonstra a consumação do evento litispendência (parágrafo primeiro e primeira parte do parágrafo terceiro do art 301, CPC), óbice processual de natureza pública, a portanto ser reconhecível até de ofício (primeira parte do parágrafo terceiro dos arts. 267 e 301, CPC).
5. Estampa o Código de Processo Civil, em seção específica, regramento acerca dos deveres das partes na relação processual, aqui tendo se caracterizado conduta impetrante objetivamente contrária ao inciso II, do artigo 17, e, por decorrência, configurado aflorou o estado de espírito atinente à fixada sujeição da pena de má-fé, a incidir em especial ditame, máxime ante o contexto fático trazido a lume.
6. De rigor o desfecho terminativo para a presente causa, por consumada a litispendência, afigura-se imperativa a manutenção da extinção terminativa.

7. Improvimento à apelação. Extinção do *mandamus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017146-87.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017146-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Y E R PROPAGANDA LTDA e outros
: ONE PUBLICIDADE LTDA
: ACAO PRODUCOES GRAFICAS E ELETRONICAS LTDA
: IOB PROPAGANDA LTDA
: WUNDERMAN BRASIL COMUNICACOES LTDA
: NEWCONTENT COMUNICACAO E MARKETING LTDA
: PEPPER PROMOCOES E COMUNICACAO INTEGRADA LTDA
: BATES PROPAGANDA E PRODUCOES LTDA
: NEWDESIGN PARTICIPACOES LTDA
: ORQUESTRA COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO : SP114244 CLAUDIA MARIA M CORREA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DESTA C. TURMA E DO E. STJ - SEGURANÇA DENEGADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. As "preliminares" fazendárias, em verdade, voltam-se contra o próprio mérito da celeuma, razão pela qual serão com este analisadas.
2. Equivalendo a base do cálculo (segunda figura do inciso IV do art. 97, CTN) ao componente aritmético do critério quantitativo da regra de incidência, de acerto se põe a apelação fazendária, ao constatar repercussão tributária veemente praticam as partes impetrantes, ora recorrentes, quanto ao ISS incidente sobre a sua prestação de serviços, seu objeto empresarial.
3. O tema pertine já ao suficiente figurino constitucional originário, traçado para as aqui combatidas Contribuições Sociais destinadas à Seguridade Social PIS e COFINS, tal como vazado no inciso I do art. 195, Lei Maior, portanto neste flanco realmente nem a subsistir discussão em torno de posteriores diplomas, os quais a não interferirem em tal cenário -i. e., Lei n.º 9.718/98 - pois, desde muito antes, já coerentemente sujeita, a parte aqui impetrante / recorrida, a dito gravame, o qual objetivamente a compor a figura do faturamento.
4. Somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica, ausente à espécie (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese impetrante em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.
5. Neste sentido, a v. jurisprudência desta E. Quarta Turma, alinhada ao pacífico posicionamento do C. STJ. (Precedentes)
6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro RExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos *inter partes*.

7. Logo, vênias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, neste *mandamus*, imperativa a denegação da segurança, nos termos da r. sentença, improvida a apelação interposta.
8. Ausentes custas, porquanto integralmente recolhidas (fls. 1.202), nem honorários (artigo 25, da Lei n. 12.016/09).
9. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036855-11.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.036855-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: SP060723 NATANAEL MARTINS
NOME ANTERIOR : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00368551120084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. BASE DE CÁLCULO. CONVÊNIO DE RATEIO DE CUSTOS COMUNS. RESSARCIMENTO PELOS SERVIÇOS PRESTADOS PELO APELANTE ÀS DEMAIS EMPRESAS DO GRUPO ECONÔMICO. ART. 3º DA LEI 9.715/98. MP 66/2002. SOLUÇÃO DE DIVERGÊNCIA COSIT Nº 23/2013, DA SRF. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

A questão em pauta gira em torno de identificar a qualificação das importâncias correspondentes aos ressarcimentos pelos serviços prestados pelo apelante às demais empresas do grupo econômico, em razão dos convênios firmados entre elas para rateio de várias despesas comuns, com vistas a diminuir os custos operacionais de cada empresa.

Nos termos do art. 3º da Lei 9.715/98, apenas as receitas operacionais, ou seja, aquelas que decorrem da atividade típica da pessoa jurídica, é que deviam ser computadas como base de cálculo do PIS, destacando-se que o STF considerou inconstitucional a ampliação da base de cálculo promovida pelo art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Após 01/12/2002, com a entrada em vigor da Medida Provisória 66/2002, cujo amparo constitucional repousa no art. 195, I, "a", da Constituição de 1988 (com a redação dada pela Emenda 20), também passaram a compor a base de cálculo do PIS as receitas não operacionais.

A Solução de Divergência - COSIT nº 23/2013, da Secretaria da Receita Federal, aplicável, a teor do art. 9º da IN 1.396/2013, com a redação dada pela IN 1.434/2013, ambas da SRF, a todos os contribuintes em situação análoga, considerou que as receitas relativas ao ressarcimento de custos e despesas, recebidos das demais empresas do grupo econômico, em razão de convênio de rateio de custos comuns, não integram a base de cálculo do PIS e da COFINS, entendimento esse que deve ser estendido ao apelante em homenagem ao princípio da igualdade tributária.

Apelação provida, com inversão dos ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta, nos termos do voto do Relator, sendo que a Desembargadora Federal Alda Basto o fez por fundamento diverso.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006440-12.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.006440-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : CARINO INGREDIENTES LTDA
ADVOGADO : SP147382 ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00064401220084036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS.
LEGALIDADE. SÚMULA 68 E 94 STJ. APELAÇÃO IMPROVIDA.

Não há mais o óbice decorrente da concessão da medida liminar na Ação Cautelar em sede da Ação Direta de Constitucionalidade nº 18.

A instauração de repercussão geral da matéria, no âmbito do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, não obsta a apreciação da irrisignação.

A questão que verte sobre a inclusão do ICMS, na base de cálculo do PIS e da COFINS se encontra sedimentada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça e, bem assim, nesta E. Corte. É dizer, a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos dos enunciados sumulares n.º 68 e 94, do E. STJ. O art. 3º, §2º, I, da Lei 9.718/98 não autoriza a exclusão do ICMS.

No regime das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, editadas sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98, que alterou o art. 195, I, "b" da Constituição Federal, prevendo a incidência de contribuições também sobre receita, a base de cálculo do PIS e da COFINS passou a ser a totalidade das receitas da pessoa jurídica, independentemente da classificação contábil, daí porque, não pode ser excluído o valor do ICMS, cabendo apenas as deduções previstas taxativamente nas referidas leis.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Des. Fed. André Nabarrete, que dava provimento ao recurso.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001523-20.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.001523-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : JESUS MARTINS
ADVOGADO : SP262915 ALESSANDRA GUIMARÃES SOARES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - INDEFERIMENTO DA INICIAL - ARROLAMENTO DE BENS - VALOR DA CAUSA A SER O DA TOTALIDADE DOS BENS ARROLADOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO.

1. A toda causa se impondo a expressão econômica, a título de seu valor, de insucesso a pretensão recursal, vez que almejou a parte impetrante, por meio do presente *writ*, revogar arrolamento fiscal de bens, valorando sua ação em singelos R\$ 1.000,00, fls. 09, ao passo que o patrimônio envolvido é da alçada de R\$ 178.000,00, fls. 244.
2. Objetivamente alijada de esquadro a postura recorrente quanto à valoração de sua causa, pois explicitamente divorciada do benefício que intentou experimentar (se pretendido que os bens não sejam arrolados, evidente a presença de proveito econômico, logo não é "aberrante" como dito em apelo, fls. 263, antepenúltimo parágrafo...), em descompasso com o âmago do artigo 258, CPC, não havendo de se falar em cerceio ao acesso ao Judiciário, porque o próprio ordenamento a prever a necessidade de valoração da causa, assim bastava ao interessado proceder à adequação determinada pelo E. Juízo *a quo*.
3. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019850-21.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.019850-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : ORTEL ORGANIZACAO DE REFEICOES TERRACINHO LTDA
ADVOGADO : SP096835 JOSE FRANCISCO LEITE e outro
: SP173148 GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS
: SP128284 JURANDYR FERREIRA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00198502120084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. INTEMPESTIVIDADE. OFERECIMENTO DE BENS À PENHORA. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

- A oposição dos embargos à execução em 21.07.2008, foi tida como intempestiva. Contra essa decisão, o apelante interpôs o agravo de instrumento n.º 2009.03.00.015846-0, ao qual foi negado seguimento, cuja decisão transitou em julgado em 22.06.2009, conforme consulta processual junto ao sítio desta corte, razão pela qual se encontra preclusa a discussão acerca da intempestividade.

- Dispõe o artigo 16, inciso III, da Lei de Execuções Fiscais que *o executado oferecerá embargos no prazo de*

trinta dias contados da intimação da penhora. A nomeação de bens à penhora pelo devedor não dispensa a lavratura do termo de penhora e a sua posterior intimação acerca do ato, momento a partir do qual terá fluência o prazo para oposição dos embargos à execução. Precedentes do STJ.

- De acordo com o disposto no artigo 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80, não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. Trata-se de norma específica rege as execuções fiscais e, portanto, deve ser observada nas ações dessa natureza. Precedentes do STJ.

- Ausente a garantia do juízo, se impõe a manutenção da sentença de extinção.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002740-27.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002740-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : S/A O ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00027402720094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PAEX - MP Nº 303/2006 - OBRIGATORIEDADE DA INCLUSÃO DE TODOS OS DÉBITOS - EXCEÇÃO DO INCISO II, DO § 3º, DO ART. 1º, CONFIGURADA APENAS PARA UM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO, EM RAZÃO DA EXIGIBILIDADE SUSPensa NA FORMA DO INCISO IV DO ART. 151 DO CTN - DEPÓSITOS JUDICIAIS, FIANÇA E PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL A NÃO TEREM SIDO CONTEMPLADAS PELA NORMA ESPECIAL DO PARCELAMENTO, PARA FINS DE NÃO INSERÇÃO NA BENESSE FISCAL - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO ÀS APELAÇÕES.

1. Em sede de parcelamento concedido pela MP 303/2006, cristalino que, todo o tema regido por estrita legalidade tributária, inciso VI do art. 97, CTN, e § 6º, artigo 150, CR, veemente não atendeu a tanto o polo contribuinte, em sua integralidade, aos contornos daquele ordenamento, a fim de lograr êxito no intento de excluir os débitos do benefício fiscal.

2. À vista dos fundamentos declinados aos autos, nos estritos limites daquele ditame, a rigor deseja o polo demandante a obtenção da consagrada (e igualmente insustentável) figura do "parcelamento judicial", ou seja, o contribuinte deixou de atentar ao comando de lei e, então, almeja o Judiciário "faça as vezes" do Executivo, para chancelar o seu anseio, que atenta à norma de regência, claramente ao arrepio absoluto do art. 2º., Texto Supremo.

3. Corresponde a moratória a vantagem tributária legal ou a benefício fiscal que, como se observa do ordenamento jurídico incidente na espécie, decorre de lei (CTN, art. 97, inciso VI, e art. 2º da EC 32/01), expressando-se, aliás, na única causa, suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, de iniciativa do sujeito ativo da relação jurídica tributária, como o destaca a *communis opinio doctorum* e se extrai do art. 151, CTN, aqui a se equiparar ao parcelamento, em relação de gênero e espécie, entre ambos.

4. O § 1º do art. 1º, da MP 303/2006, dispõe que a integralidade dos débitos da pessoa jurídica deverá ser incluída

no parcelamento, com a exceção do disposto no inciso II, do § 3º de referido artigo: *Art. 1o Os débitos de pessoas jurídicas junto à Secretaria da Receita Federal - SRF, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN e ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser, excepcionalmente, parcelados em até cento e trinta prestações mensais e sucessivas, na forma e condições previstas nesta Medida Provisória; § 1o O disposto neste artigo aplica-se à totalidade dos débitos da pessoa jurídica, ressalvado exclusivamente o disposto no inciso II do § 3o deste artigo, constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa da União ou do INSS, mesmo que discutidos judicialmente em ação proposta pelo sujeito passivo ou em fase de execução fiscal já ajuizada, inclusive aos débitos que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento.*

5. A ressalva do § 3º, inciso II, expressamente aborda apenas os débitos que se encontrarem suspensos por força dos incisos III a V do art. 151, CTN: *§ 3o O parcelamento de que trata este artigo: II-somente alcançará débitos que se encontrarem com exigibilidade suspensa por força dos incisos III a V do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966-Código Tributário Nacional (CTN), no caso de o sujeito passivo desistir expressamente e de forma irrevogável da impugnação ou do recurso interposto, ou da ação judicial proposta, e cumulativamente renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os referidos processos administrativos e ações judiciais.*

6. Sem qualquer amparo jurídico o pleito contribuinte de buscar a exclusão dos débitos que não se encontrem em tal situação (depósitos judiciais, penhora em execução fiscal e garantia for fiança), logo, de todo o acerto a r. sentença ao considerar seja possível a retirada do débito indicado no procedimento administrativo nº 11128.00206/98-86, porque alvo de discussão via *mandamus*, no qual restou deferida medida liminar em prol do contribuinte, fls. 182/194, o que restou ratificado por meio de r. sentenciamento (reconhecida imunidade do art. 150, VI, "d", CF), com manutenção do julgamento em Segunda Instância, estando os autos atualmente no aguardo de admissibilidade de Recurso Extraordinário, nos termos de consulta ao Sistema Processual (autos 0002571-43.2000.4.03.6104).

7. Vazio o recurso fazendário, puramente teórico, restando comprovado aos autos que o polo privado, em relação ao procedimento administrativo supracitado, enquadra-se na hipótese para exclusão do débito do parcelamento, art. 151, IV, CTN.

8. A pretensão privada, deduzida no caso vertente, de obtenção, via judicial, de autorização para exclusão de débito, no momento em que se encontra a moratória implicada, conflita com o dogma tributário da estrita legalidade, também equivalendo, acaso acolhida, a flagrante afronta ao princípio da independência entre os órgãos do Poder Soberano, de estatura constitucional (art. 2º), preservado, aliás, desde sua origem, como cláusula inafastável do Texto Superior (art. 60, § 4º, inciso III).

9. Regida a vantagem tributária do parcelamento por lei em específico, inciso VI, do art. 97 e art. 155 - A, CTN (§ 6º do art. 150, Lei Maior), não se situa o Judiciário, por patente, ao alcance legiferante que a pretensão do impetrante a propugnar, art. 2º, do Texto Supremo, vez que ao tempo e modo deixou o contribuinte de observar seu correto enquadramento, na modalidade parceladora que lhe posta à disposição.

10. Então, se, por um lado, límpido o direito da parte autora em procurar se desvencilhar do ônus de um procedimento de cobrança, procedendo aos correlatos pagamentos, por outro, inadmissível se revela seja compelida a parte ré a aceitar a exclusão almejada, em face das peculiaridades antes expostas, este o v. entendimento do C. STJ sobre a matéria. Precedente.

11. Improvimento às apelações. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005025-33.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.005025-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : FGF FUNDICAO GLOBAL FOUNDRY DE ACO INOXIDAVEL LTDA e outro
ADVOGADO : SP178358 CELSO CLÁUDIO DE HILDEBRAND E GRISI FILHO e outro
: SP247031 FERNANDO BILOTTI FERREIRA
APELANTE : UG USINAGEM GONZALEZ LTDA
ADVOGADO : SP178358 CELSO CLÁUDIO DE HILDEBRAND E GRISI FILHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00050253320094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DESTA C. TURMA E DO E. STJ - SEGURANÇA DENEGADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Pacífico, como se extrai, que não nega o polo impetrante, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a impetrante (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária : ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.
2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.
3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.
4. Somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese impetrante em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.
5. Neste sentido, a v. jurisprudência desta E. Quarta Turma, alinhada ao pacífico posicionamento do C. STJ. (Precedentes)
6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro RExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos *inter partes*.
7. Logo, vênias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, neste *mandamus*, imperativa a denegação da segurança, nos termos da r. sentença, improvida a apelação interposta.
8. Ausentes custas, porquanto integralmente recolhidas (fls. 1194), nem honorários (artigo 25, da Lei n. 12.016/09).
9. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035258-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035258-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : TRORION S/A
ADVOGADO : SP205658 VALERIA LUCIA DE CARVALHO SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 97.00.00417-0 1FP Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. FRAUDE. CONFUSÃO PATRIMONIAL. ANÁLISE DOS REQUISITOS NO FEITO EXECUTIVO. DESNECESSÁRIA AÇÃO AUTÔNOMA.

- A União objetiva a desconsideração da personalidade jurídica da empresa, com a responsabilização de outras duas pessoas jurídicas e demais gestores, como fulcro nos artigos 124, inciso I, 135 do CTN e 50 do Código Civil/2002. Considerado o alto valor cobrado (R\$ 3.041.095,87, em 10/09/2009), a reserva de receita, equivalente a 10% dos ganhos da executada, representa um período extenso de amortização do débito. Em face da notícia trazida pela exequente, acerca da utilização de meios ilícitos para frustrar o pagamento de credores, se faz premente a análise das razões expendidas, em cotejo com a documentação acostada ao feito, a fim de verificar eventual inclusão de corresponsáveis, se constatados indícios suficientes de fraude, consistente em conduta ilegal veiculada como subterfúgio para se eximir do débito inscrito. Legítima a pretensão da exequente, que pode ser deduzida nos próprios autos da execução fiscal, sem a necessidade de remeter o pleito para ação autônoma.

- Agravo de instrumento provido parcialmente para que o juiz de primeira instância analise o pedido da União relativo à responsabilização de terceiros.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao agravo de instrumento para que o juiz de primeira instância analise o pedido da União relativo à responsabilização de terceiros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031635-52.1996.4.03.6100/SP

2010.03.99.004888-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : PEDRO PAULO HYPOLITI
ADVOGADO : SP058529 ANTONIA MASTROROSA RAMIRES DOS REIS e outro
No. ORIG. : 96.00.31635-0 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho

da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.

2. O valor dado à causa foi de R\$ 2.400,00, fls. 13, portanto observadas foram as diretrizes do art. 20, CPC, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

3. Improvimento à apelação, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016094-85.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016094-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : KARITEC SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : SP285248 JOÃO AURO DE OLIVEIRA SOGABE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00160948520104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. DISCUSSÃO REVISIONAL ADMINISTRATIVA EM TRAMITAÇÃO COMO CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ADEQUAÇÃO AO ART. 206, CTN. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. IMPROVIDOS APELO NEM REMESSA OFICIAL

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 205 do CTN.

2. Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.

3. Denota-se que o entrave, para a expedição de certidão, repousaria na alegação de que a impetrante/apelada obteve recusa na expedição de certidão conjunta de regularidade fiscal (positiva com efeitos de negativa).

4. A mensagem inculpada a partir do artigo 206, CTN, no sentido de se atribuir à certidão, afirmadora de débito, positiva pois, o mesmo efeito de uma negativa, quando o crédito envolvido estiver com sua exigibilidade suspensa ou garantido na correspondente execução fiscal.

5. Instaurando a parte contribuinte discussão acerca dos débitos na seara administrativa, verificada uma das causas de suspensão da exigibilidade dos mesmos, impedindo a atividade estatal de inscrição em Dívida Ativa, nos termos do art. 151, do CTN.

6. Neste sentido, o Recurso Especial n. 1157847/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, no bojo do qual firmado, em síntese, que, ainda que sob a égide da redação originária do art. 74, da Lei nº. 9.430/96, já se guarnecia o pedido de compensação de força suspensiva. Precedente.

7. Ressalta-se que o próprio Delegado da Receita Federal, ao prestar informações fls. 134, propôs o cancelamento da inscrição 80 6 09 007506-40, após a análise do pedido de revisão de débito inscrito, apresentado pelo contribuinte.

8. Em se tratando de estrita legalidade tributária, então, não se constata nenhum malferimento pela parte aqui apelada, mas, sim, ao contrário, precisa a subsunção de seu contexto ao da norma do referido art. 206.

9. Sendo aquele combatido "débito" o único existente perante a Administração, à luz dos autos deflui deste

contexto sua flagrante ilegalidade, ao não fornecer certidão positiva com efeito de negativa, como o ordena o artigo 206, CTN.

10. Nesse sentido, pois, equivocada a sustentação fazendária em apelo.

11. Improvimento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005275-83.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005275-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : ARCENIO CERUTTI
ADVOGADO : SP035279 MILTON MAROCELLI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052758320104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. PENHORA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. Basta a efetivação da penhora para que a executada tenha direito à expedição de certidão positiva com efeito de negativa, cabendo à exequente requerer o reforço caso verifique, pela avaliação, que o valor do bem é insuficiente para garantir a dívida fiscal, sendo-lhe vedado negar o direito ao contribuinte simplesmente diante de sua inércia.

2. Decisão proferida com supedâneo na jurisprudência do E. TRF3, sem demonstração de incompatibilidade da decisão recorrida com a jurisprudência invocada.

3. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002447-90.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.002447-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : HIKMATE ANIS FAKHREDDINE
ADVOGADO : SP250384 CINTIA ROLINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00024479020104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - ARROLAMENTO LEI 9.532/97, ART. 64, § 9º - EXISTÊNCIA DE PENHORA GARANTINDO A EXECUÇÃO FISCAL - LICITUDE DO CANCELAMENTO DA MEDIDA - CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Consagra-se o arrolamento, nos termos da Lei 9.532/97, como uma medida administrativa de controle fazendário sobre o acervo do polo contribuinte, cristalino que sua realização a não reunir o condão de indisponibilizar a coisa, mas sim de proporcionar ao Poder Público seja cientificado das mudanças patrimoniais ocorridas no acervo do contribuinte em questão, consoante § 3º, do artigo 64, daquele Diploma.
2. A medida atacada traduz controle formal estatal a em nada ensejar lesão seja ao valor do devido processo legal, como ao da ampla defesa e do contraditório, incisos LIV e LV do art. 5º Texto Supremo, pois em si, por sua conformação estrutural, reitere-se, a não deflagrar qualquer procedimento fazendário, sobre mencionado ente.
3. Emanando a garantia do arrolamento tributário em prisma exatamente da cláusula em aberto estampada pelo *caput* do artigo 183, CTN, nenhum vício se constata no quanto debatido nestes autos, com referência ao controle patrimonial ali praticado pela Fazenda Pública ao tempo do fato, afinal então utilizada a norma de vigência em termos de parâmetros para a realização daquela medida assecuratória fiscal, elementos como receita/faturamento e valor de dívida à época apurados, segundo a norma de seu tempo (*tempus regit actum*), veemente a natureza material/substantiva de dito regramento. Precedentes.
4. O § 9º c.c. o § 8º, do art. 64, Lei 9.532/97 permite o levantamento do arrolamento, se o débito tributário estiver garantido, nos termos da LEF: *§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento; § 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional.*
5. A primeira constrição de bens ocorreu em 15/12/2008, com avaliação de R\$ 934.936,97, fls. 49/51, quando o débito orbitava em R\$ 1.400.678,19, fls. 49.
6. Diante da insuficiência garantidora, em 24/04/2009, para um débito atualizado de R\$ 1.445.094,79, fls. 57, ocorreu o apresamento de novos imóveis, estes avaliados em R\$ 560.962,18, fls. 57/59.
7. A soma das duas penhoras realizadas (R\$ 934.936,97 e R\$ 560.962,18) resulta na cifra de R\$ 1.495.899,15, de modo que, em abril/2009, a dívida era de R\$ 1.445.094,79, fls. 57, repise-se.
8. Flagra-se que as constrições, a seu tempo, foram capazes de garantir o débito exequendo, este o marco a ser levado em consideração. Precedente.
9. Ou seja, inoponível a oscilação monetária decorrente da atualização do débito, pois o crédito tributário restou garantido em sua integralidade, como visto, ao passo que a norma de regência não faz qualquer distinção sobre este aspecto, prevendo unicamente a existência de garantia, nos moldes da Lei 6.830/80.
10. Prosperasse a tese fazendária, o contribuinte, em razão da natural correção do tributo devido, jamais teria direito à liberação do arrolamento, recordando-se que a penhora seguiu o ordenamento, estando constrições bens imóveis, logo a não se tratar de coisa de depreciação corriqueira.
11. Portanto, imperativa a manutenção da r. sentença, por observante à estrita legalidade tributária, art. 97, CTN.
12. Improvimento à apelação e à remessa oficial. Concessão da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000829-04.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.000829-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : IND/ DE CALCADOS KARLITOS LTDA
ADVOGADO : SP056178 ALBINO CESAR DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00008290420104036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA DE DÉBITO: AÇÃO ANULATÓRIA INSUFICIENTE COMO CAUSA SUSPENSIVA - INADEQUAÇÃO AO ART. 206, CTN - COMPENSAÇÃO INCOMPROVADA/INOPONÍVEL/NÃO CONCRETIZADA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO DE RIGOR - IMPROVIDO O APELO PARTICULAR.

1. A própria parte autora lança à demanda o desfecho de seu insucesso, afinal, para um dos dois débitos em questão, alega a ação anulatória, no Juízo obreiro, acaso derrotada, será subseguida por patrimônio suficiente.
2. Frontal o descompasso, já por si só, para com o estatuído pelo art. 206, CTN, veemente sua inadequação a dito preceito.
3. Desnecessário adentrar-se ao outro ângulo, de se recordar sufraga o E. STJ necessária a cabal (completa) Garantia da Instância, em sede de penhora.
4. Reflete a compensação cabal encontro de contas, no qual a posição de credor e de devedor, em relações materiais diversas, é alternada entre as partes, oposta e reciprocamente.
5. Oportuno recordar-se põe-se a compensação tributária a depender, consoante os artigos 170 e 170-A, CTN, da simultânea presença de certeza, liquidez e exigibilidade do crédito particular envolvido, além de reger-se por estrita legalidade tributária a respeito.
6. A arguição apelante ressent-se de mínima consistência, nada a revelar o documento de fls. 207.
7. Note-se que o contribuinte possui apenas expectativa de realizar compensação, consoante trazido na própria apelação, fls. 193, último parágrafo, sendo desconhecido aos autos sobre o êxito do ventilado procedimento, ao passo que, para a obtenção da desejada certidão, bem sabe o ente privado que sua situação fiscal deveria estar resolvida (inexistência de débito), não em horizonte de dúvida tal como ocorre aos autos, vênias todas.
8. Diante da via eleita, inadequadas se põem maiores disceptações envolvendo procedimento compensatório em razão de crédito brotado de outra ação judicial, por vedada a dilação probatória.
9. Em âmbito de prequestionamento, refutado se põem o ditame legal invocado em polo vencido, tal como o art. 5º, incisos XXII, XXXV, LIV e LV, CF, que objetivamente não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).
10. Improvimento à apelação, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001926-03.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001926-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS RIBEIRO
ADVOGADO : PR014946 WILSON LEITE DE MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00019260320104036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO .

Inexiste no v. acórdão embargado qualquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC.

O magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

O que se verifica, em verdade, é o inconformismo da embargante com o resultado do julgamento. Sob o pretexto de omissão, pretende, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria, o que não se admite em sede de Embargos de Declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

Até mesmo para fins de presquestionamento o acolhimento de embargos de declaração impõe a presença de algum dos vícios do art. 535 do CPC.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013725-66.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013725-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : ADILSON LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : SP207492 RODOLFO APARECIDO DA SILVA TORRES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00137256620104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE PARA A OPOSIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 16 DA LEI Nº 6.830/80. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO AO CPC. AUSENTE VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Benefício da justiça gratuita concedido.
- Afasto a alegação de nulidade da sentença por ausência de fundamentação. Verifica-se que houve a devida fundamentação legal, para a rejeição liminar dos embargos à execução fiscal, ante a ausência de garantia (fls. 80/81), bem assim dos embargos de declaração, rejeitados por não haver contradição, omissão ou obscuridade (fls. 89/91).
- A LEF é norma especial em relação ao CPC, o qual será aplicado subsidiariamente em relação àquela, consoante o artigo 1º da Lei nº 6.830/80.
- A jurisprudência de nossos tribunais se firmou no sentido de que, embora o artigo 736 do CPC, que condicionava a admissibilidade dos Embargos do Devedor à prévia segurança do juízo, tenha sido revogado pela Lei nº 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendem aos executivos fiscais, tendo em vista que, em decorrência do princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral.
- Nos termos da jurisprudência pacífica do C. STJ, a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos exatos termos do artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.
- A Primeira Seção da referida Corte, ao apreciar o REsp nº 1.272.827/PE (submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil), firmou entendimento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a nova redação do artigo 736 do CPC, artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o artigo 16, §1º da Lei nº 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal,
- O princípio da especialidade das leis autoriza que a LEF prevaleça também sobre a Lei nº 1.060/50 - Assistência Judiciária Gratuita, conforme orientação firmada pelo C. STJ - Precedente: REsp 1437078/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014.
- No caso dos autos, observa-se da certidão de fl. 79 que não há constrição garantindo a Execução Fiscal nº 0052227-50.2005.4.03.6182, originária dos presentes embargos. Assim, considerando a necessidade de garantia do juízo como condição para o oferecimento de embargos à execução fiscal, a r. sentença recorrida é de ser mantida.
- Não vislumbro violação aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e sequer cerceamento de defesa, na medida em que há orientação do C. STJ no sentido de admitir-se exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.
- Entendimento firmado na Súmula 393 do STJ "*a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*".
- Em princípio, nada obsta que o apelante apresente exceção de pré-executividade nos autos da execução fiscal em curso na Vara de origem.
- Benefício da justiça gratuita deferido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, deferir o benefício da justiça gratuita, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017529-42.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.017529-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : CIMENTOFORTE COML/ LTDA
ADVOGADO : SP163710 EDUARDO AMORIM DE LIMA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00175294220104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFIS. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 269, V, DO CPC. ADESÃO AO REFIS. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO FIXAÇÃO. INCIDÊNCIA DO DL 1025/69. BIS IN IDEM. REDUÇÃO DE 100% DO ENCARGO LEGAL. AUSÊNCIA DE APTIDÃO PARA CONDENAÇÃO À VERBA HONORÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1124420/MG, representativo da controvérsia, firmou entendimento de que na esfera judicial, a renúncia aos direitos sobre que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Assim, a extinção do processo, nos termos do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, somente é possível mediante prévia manifestação expressa de renúncia, o que não se verificou nestes autos. De outro lado, trata-se de ausência de interesse processual, que se deu no momento em que o embargante apresentou vontade inequívoca de parcelar o débito, conduta que importa no reconhecimento implícito da procedência da cobrança hostilizada, prejudicando a ação incidental.

- É dispensada a condenação aos honorários sucumbenciais, à vista do que dispõe a Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor a honorários advocatícios, de modo que não se aplica ao caso dos autos o disposto nos artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil. A incidência da verba honorária em virtude da desistência da ação judicial manifestada pelo contribuinte para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal configura inadmissível *bis in idem*.

- Quanto à alegação de que a adesão ao parcelamento beneficiou o contribuinte com a redução de 100% (cem por cento) do encargo legal do débito, conforme artigo 1º, § 3º, da Lei nº 11.941/2009, o que justificaria a fixação de verba honorária, nos termos da legislação processual civil, não merece prosperar, uma vez que o artigo 11, inciso II, do citado texto normativo prevê a aplicação do encargo, inclusive nas hipóteses de dispensa da verba de sucumbência e o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento em sentido contrário. Precedentes.

- Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00072 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0041988-11.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.041988-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : SPENCO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00419881120104036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS AUSENTES. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

- Matéria controvertida nos autos diz respeito à possibilidade de continuação da execução fiscal após o encerramento do processo falimentar, sem a devida satisfação do débito.
- Conforme dispõe o artigo 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.
- O C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, encerrado o processo falimentar, sem a constatação de bens da empresa suficientes à satisfação do crédito tributário, extingue-se a execução fiscal, cabendo o redirecionamento tão somente quando constatada uma das hipóteses dos artigos 134 e 135 do CTN.
- No que concerne à ausência do requerimento de autofalência, tal fato, por si só, não se traduz em causa de redirecionamento, porquanto não está relacionado de maneira direta com a obrigação tributária objeto da execução.
- Em que pese o artigo 40, *caput*, e § 1º, da Lei nº 6.830/80 admitir a suspensão e o arquivamento da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora, não tem aplicação ao executivo proposto contra devedor que teve sua falência encerrada sem a existência de bens.
- Remessa Oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045976-40.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.045976-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : CAMACAM INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP166861 EVELISE BARBOSA VOVIO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00459764020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DISPENSA DE JUNTADA. PRESCINDÍVEL DEMONSTRATIVO DE DÉBITOS. MULTA MORATÓRIA. AFASTADO CARÁTER CONFISCATÓRIO. RECURSO IMPROVIDO.

- A ausência do processo administrativo não tem o condão de abalar a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa, pois o título executivo configura-se no resumo necessário dos elementos essenciais à execução fiscal, prescindindo de qualquer outra documentação.
- A jurisprudência tem dispensado a instauração de processo administrativo-fiscal quando o crédito executado tenha sido apurado a partir de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão), como na espécie (fls. 26/76).
- Tendo interesse, caberia à parte extrair certidões junto à repartição competente, conforme previsão contida no artigo 41 da Lei nº 6.830/80, *"o processo administrativo correspondente à inscrição de Dívida Ativa, à execução fiscal ou à ação proposta contra a Fazenda Pública será mantido na repartição competente, dele se extraindo as cópias autênticas ou certidões, que forem requeridas pelas partes ou requisitadas pelo Juiz ou pelo Ministério Público"*.
- Do exame das CDA'S contidas à fls. 26/76 verifico que o título consigna os dados pertinentes à apuração do débito, com discriminação da natureza da dívida, das parcelas de juros e multa. De sorte que, não há falar em hipótese de CDA com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.
- A defesa genérica que não articule e comprove objetivamente a falta dos requisitos essenciais não tem o condão de elidir a presunção de liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa.
- No que se refere à apresentação de demonstrativo de débito, a Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.138.202/ES, sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou o entendimento de que *"é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC"*.
- Não prospera a alegação da apelante quanto ao caráter confiscatório da multa imposta no percentual de 20%. Isso porque, sua natureza jurídica é justamente penalizar o contribuinte pelo descumprimento da prestação tributária no prazo devido, sendo a sua incidência decorrente de previsão legal como consequência pelo fato objetivo da mora. Dessa forma, para cumprir seu mister, não pode ter percentual reduzido, nem mesmo excessivo, sob pena de caracterizar confisco, e inviabilizar o recolhimento de futuros tributos.
- Na hipótese, a multa moratória imposta no percentual de 20%, nos termos do artigo 61, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96, não configura confisco. Precedente do E. STF.
- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000367-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000367-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
 AGRAVADO(A) : MASTRA IND/ E COM/ LTDA
 ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR
 ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
 No. ORIG. : 09.00.00058-3 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECADÊNCIA AGITADA EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - TEMÁTICA QUE, NO PARTICULAR EM ESTUDO, RECLAMA AMPLA DILAÇÃO PROBATÓRIA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA (SÚMULA N. 393/STJ) - PROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Conforme relatado, trata-se o presente de Agravo de Instrumento tirado de decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada pelo contribuinte.
2. Como criação do trato forense, a figura da exceção de pré-executividade, no mais das vezes como incidente que se coloca no bojo de um feito de execução, para sua admissibilidade e decorrente incursão em mérito do que aduza, implica, como consagração a respeito, na pré-constituição das provas, de molde a que frontalmente se constate o fato invocado, bem assim no conhecimento de tema processual que, de tão grave em sua acolhida, inviabilize o prosseguimento executório, assim até se evitando a construção, então desnecessária, da ação de embargos, poupando-se energia processual aos litigantes.
3. Não se concebendo a apriorística rejeição a todo o tipo de petição com aquele propósito, por um lado, por outro resta indubitável somente se admita, como pertinente, o processamento / julgamento de tal pleito na medida em que preenchidos aqueles mínimos e basilares supostos.
4. Na espécie, por certo que, então, os embargos lhe servirão de palco mais apropriado, no qual a mais ampla dilação proporcionará genuíno desate ao quanto debatido.
5. O débito em cobrança refere à multa isolada, aplicada com fundamento nos artigos 43 e 44, incisos I e II e § 2º da Lei n. 9.430/96, relativa ao IRRF do período-base de fevereiro e março de 1997 (fls. 11/20).
6. Para o enfrentamento da temática decadencial, elementar se punha a revelação da efetiva data de documentação do crédito exequendo, o que, na espécie, não ocorreu.
7. Isto porque o polo exequente, ora agravante, defende formalizado o crédito em 28/12/2001, carreando ao feito o extrato de fls. 64. De fato, a referida tela, extraída dos sistemas internos fazendários, indica como data de "ciência do lançamento" o dia 28/12/2001, fazendo remissão ao PAF n. 10880-480.241/2004-58.
8. Todavia, o próprio título exequendo, no campo destinado à forma da documentação do crédito, aponta a informação "Auto de Infração em 03/08/2008", inexistindo maiores esclarecimentos em torno da data ali indicada.
9. Antes de se cogitar de decadência, haverá de se aquilatar d'onde brotou a data constante do título exequendo, em necessária consulta ao Procedimento Administrativo Fiscal correlato, cujo plano investigatório a respeito a depassar, em muito, dos estritos limites da veiculada exceção, com efeito.
10. O contexto apresentado aos autos revela demandar, a apreciação da decadência, maior dilação probatória, o que a tornar inadequada a via eleita pelo polo contribuinte (exceção de pré-executividade). (Precedentes)
11. Nos termos da bem lançada decisão de fls. 110, os elementos constantes dos autos não são suficientes à formação de juízo seguro quanto à ocorrência (ou não) de decadência do crédito tributário.
12. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00075 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026333-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026333-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : FINAUSTRIA ASSESSORIA ADMINISTRACAO E SERVICOS DE CREDITO
: S/C LTDA
ADVOGADO : SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG. : 04.00.00037-1 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1400/3659

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DO DÉBITO. ART. 26 DA LEF. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. APLICAÇÃO.

- É de rigor a extinção do feito executivo, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, com a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, por ter ajuizado o processo indevidamente, os quais deverão ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, com fito no artigo, 20, §§ 3º e 4º, do Diploma Processualista, e em patamar igual ou superior a 1% (um por cento) do *quantum* executado, sob pena de ser considerado irrisório.

- Ressalta-se que, no tocante à aplicação do artigo 26 da Lei de Execuções Fiscais, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.111.002, representativo da controvérsia, firmou orientação no sentido de que, extinta a ação executiva em virtude do cancelamento do débito pela exequente, o ônus pelo pagamento da verba sucumbencial deve recair sobre quem deu causa à demanda, de modo que é descabida sua aplicação. Dessa forma, considerados o valor executado (R\$ 1.340.321,32), o entendimento da Corte Superior exarado nas jurisprudências anteriormente colacionadas, o trabalho realizado e a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, deve ser mantida a verba honorária em 1% (um por cento) do *quantum* executado, consoante fixado na sentença, pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial a fim de extinguir a execução fiscal com resolução do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030571-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030571-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ONDUPEL IND/ E COM/ DE PAPELAO LTDA -ME
No. ORIG. : 02.00.00004-4 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 151, INCISO IV, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

- Conforme disposto no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento realizado após a propositura da execução fiscal suspende a exigibilidade do crédito tributário, o que não justifica a extinção da ação, dado que inadimplente o contribuinte, haverá o prosseguimento do feito. Precedentes do STJ.

- Firmada a adesão ao parcelamento em 31.07.2003, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, ocorrida em 30.04.2002, se impõe a reforma da sentença extintiva.

- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação a fim de reformar a sentença extintiva e determinar a suspensão do feito enquanto pendente o parcelamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011895-83.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011895-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : NEWTON AGUILAR BORBOLLA FILHO
ADVOGADO : SP300433 MARCELO GALVÃO SARAIVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00118958320114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CANCELAMENTO DE LANÇAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AUSENTE CAUSALIDADE DA UNIÃO - ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DIPF - MATÉRIA APAZIGUADA AO ÂMBITO DO ART. 543-C, CPC - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Nenhum reparo a demandar o r. sentenciamento, porque o lançamento de crédito litigado foi cancelado, fls. 45.
2. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
3. Presente pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia a respeito da necessidade de apuração da causalidade, para fins de arbitramento da verba honorária advocatícia. Precedente.
4. Afigura-se incontroverso dos autos, consoante defendido desde a peça vestibular, que o polo autoral cometeu erro no preenchimento da DIPF, fls. 03.
5. Para a correta captação das informações, deve haver exata conjugação dos dados com a realidade tributária do contribuinte, assim a incerteza a respeito dos elementos informativos ofertados decorreu de total culpa do particular, sem qualquer sentido a tese agitada recursalmente.
6. Se a Receita Federal tivesse adotado a postura de encaminhar o débito para inscrição em Dívida Ativa, igualmente não seria o polo demandante agraciado com a verba honorária, pois gênese a tudo o erro praticado na declaração, como visto.
7. Patenteada a causalidade do ente apelante, nenhuma verba sucumbencial sendo devida em seu prol.
8. Improvimento à apelação e à remessa oficial, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019641-02.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019641-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : WURTH DO BRASIL PECAS DE FIXACAO LTDA

ADVOGADO : SP111361 MARCELO BAETA IPPOLITO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00196410220114036100 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL SOBRE OS JUROS ADVINDOS DO PAGAMENTO EM ATRASO REALIZADO PELOS CLIENTES DA PARTE IMPETRANTE (CONTRATOS COMERCIAIS) - MATÉRIA APAZIGUADA SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA

1 - Constata-se que, em essência, o ordenamento não ampara ao desejado pela parte contribuinte, porque incidente a tributação pelo IRPJ e pela CSLL sobre os juros brotados dos pagamentos em atraso realizados pelos clientes do polo impetrante, fls. 264, último parágrafo.

2 - O C. STJ, por meio do rito do Recurso Representativo da Controvérsia, art. 543-C (Resp. 1089720), apaziguou entendimento no sentido de que os juros possuem caráter remuneratório, em regra, excepcionando-se apenas os casos de existência de norma isentiva específica ou quando a verba principal, a que se refiram os juros, é isenta ou fora do campo de incidência do IR (tese em que o acessório segue o principal). Precedentes.

3 - Não possuindo os pagamentos realizados em atraso, pelos compradores dos produtos do ente impetrante em questão, qualquer excludente, patente a configuração do conceito de renda, para fins da incidência do IRPJ e da CSLL.

4 - Improvimento à apelação. Denegação da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000930-25.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000930-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : UNIMED DE ANDRADINA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00009302520114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA - PENHORA INSUFICIENTE - AUSENTE CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO - INADEQUAÇÃO AO ART. 206, CTN - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIMENTO AO APELO

1. Assentado no Texto Constitucional o direito à obtenção de certidões (art. 5º, XXXIV, alínea "b"), clara se revela a classificação das certidões tributárias entre as espécies, quais sejam as puramente negativas, as puramente positivas e as negativas por equiparação legal, também consagradas como positivas com efeito de negativa, isto na forma do art. 205 do CTN.

2. Prescreve cuidar de certidões positiva com efeitos de negativa o art. 206 do mesmo Estatuto: por conseguinte e evidentemente, acesso a esta terá todo aquele que revelar a existência de débitos que estejam com sua exigibilidade suspensa, perante o Estado.

3. É clara a mensagem insculpida a partir do artigo 206, CTN, no sentido de se atribuir à certidão, afirmadora de

débito, positiva pois, o mesmo efeito de uma negativa, quando o crédito envolvido estiver com sua exigibilidade suspensa ou garantido na correspondente execução fiscal.

4. Denota-se que o entrave, para a expedição de certidão, repousaria na alegação de insuficiência da penhora realizada nos autos do executivo fiscal de n. 024.01.2005.001240-2, no qual está sendo cobrado o débito em pauta. Assevera o E. Juízo "a quo", na r. sentença recorrida, que o débito inscrito em dívida ativa, inicialmente, remonta à quantia de R\$ 1.718.033,74, enquanto a penhora realizada de um bem imóvel foi avaliado em R\$ 621.400,20.

5. Com razão o E. Juízo "a quo", pois necessária para a expedição da requerida certidão a garantia integral do débito, a fim de se reconhecer suspensa a exigibilidade do débito, conforme sufraga o E. STJ. Precedentes.

6. À luz dos autos deflui deste contexto sua flagrante legalidade, ao não fornecer certidão positiva com efeito de negativa, pois não atendido ao artigo 206, CTN.

7. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002191-25.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002191-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MARIA DAS GRACAS JESUS SALES
ADVOGADO : SP272774 VICTOR GABRIEL NARCISO MATSUNAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00021912520114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA E RENDIMENTOS PERCEBIDOS ACUMULADAMENTE EM DECORRÊNCIA DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA PROCEDENTE EM PARTE. APELAÇÃO DA UNIÃO E CONTRARRAZÕES DA AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDAS. APELO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDOS. RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO. VERBA HONORÁRIA MAJORADA.

- **Conhecimento parcial da apelação da União e das contrarrazões da autora.** As questões concernentes ao artigo 3º da Lei n. 9.250/95, artigos 97, 114 e 116 do Código Tributário Nacional, artigo 40 do RIR/94, artigo 45 do RIR/99, artigos 2º, § 4º, 3º, § 4º, 6º, 9º e 14 da Lei n. 7.713/88, artigo 150, § 6º, da Constituição Federal, artigo 70, § 5º, da Lei n. 9.430/96 e artigo 11 da Lei n. 9.140/95, citados pela União em sua apelação, não foram aduzidas na contestação e também não foram objeto da sentença. Constituem inovação recursal e, portanto, não podem ser conhecidas nesta sede. Ademais, a matéria relativa à proporcionalidade na dedução dos honorários advocatícios despendidos na ação trabalhista, alegada pela União em sua apelação, foi analisada na sentença e decidida em conformidade com a pretensão da fazenda, o que não permite seu conhecimento nesta sede uma vez que há ausência de interesse recursal, dado que o recorrente deve sempre esperar, do julgamento do recurso, a concessão de situação mais vantajosa do que a deferida na decisão impugnada. Em consequência, igualmente não merece ser conhecido o tópico das contrarrazões da autora referente a essa questão, inclusive porque deveria ter sido veiculado por meio de recurso e, além, o argumento relativo ao artigo 16 da Lei n. 4.506/64 não foi objeto do pedido e, em obediência ao princípio da congruência (consubstanciado no artigo 460 do Código de Processo

Civil), não foi enfrentado no *decisum*. Assim, também constitui inovação recursal e não pode ser conhecido nesta sede.

- **Imposto de renda sobre verbas trabalhistas pagas acumuladamente.** O Superior Tribunal de Justiça, conforme julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429/SP, representativo da controvérsia, sedimentou entendimento de que o tributo não pode ser cobrado com base no montante global e deve ser considerada a alíquota vigente no período em que as parcelas deveriam ter sido pagas. É certo que deverá incidir o imposto de renda, nos termos do artigo 153, inciso III, da Constituição Federal e dos artigos 43 a 45, 116 e 144 do Código Tributário Nacional, pois os valores em debate têm natureza de renda e representam acréscimo patrimonial. Contudo, é ilegítima a cobrança com a alíquota da época do pagamento do montante acumulado do benefício previdenciário e sobre a totalidade da importância. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o indébito deverá ser calculado com a incidência do imposto sob o regime de competência, consideradas, ainda, as declarações de ajuste anual da autora no período, a fim de compor a base de cálculo que irá determinar a faixa de incidência.

- **Imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas acumuladamente.** Os juros não representam a remuneração do capital e, conseqüentemente, não se enquadram no conceito de renda ou acréscimo patrimonial. Dessa forma, os juros moratórios não são passíveis de incidência de imposto de renda.

- **Despesas com ação judicial necessária ao recebimento do montante acumulado.** À míngua de recurso da contribuinte a esse respeito, há que se manter o entendimento da instância *a qua* no que se refere ao abatimento proporcional da importância paga pela parte autora aos seus procuradores em decorrência do ajuizamento da reclamação trabalhista.

- **Encargos legais.** A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, o qual estabelece que a partir de janeiro 1996, como no caso dos autos, incide tão somente a SELIC. No que se refere aos juros de mora (artigo 161 do CTN), o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e nº 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, artigo 30 da Lei nº 10.522/2002 e artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do CTN, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

- **Honorários advocatícios.** Considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a natureza e o valor da demanda (R\$ 75.000,00 em 26.05.2011), justifica-se a fixação dos honorários advocatícios no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), porquanto propicia remuneração justa e adequada ao profissional.

- **Remessa oficial desprovida.**

- **Parcialmente conhecidas as contrarrazões da autora e a apelação da União e, quanto a esta, na parte conhecida, negado-lhe provimento.**

- **Recurso adesivo da contribuinte provido em parte** para fixar os honorários advocatícios no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente das contrarrazões da autora e da apelação da União e, quanto a esta, na parte conhecida, negar-lhe provimento, assim como à remessa oficial, bem como dar parcial provimento ao recurso adesivo da contribuinte para fixar os honorários advocatícios no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009051-36.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009051-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : TARCISIO TROVO
ADVOGADO : SP138555 RICARDO APARECIDO BUENO GODOY e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00090513620114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE MONTANTE PERCEBIDO ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELO DA UNIÃO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO. PREJUDICADO O PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA PARA REDUZIR OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Conhecimento parcial da apelação da União. A Lei nº 8.134/1990 foi suscitada genericamente na apelação da fazenda (fl. 74v) e não foi desenvolvido qualquer argumento para demonstrar de que maneira seria aplicada ao caso concreto. Assim, não pode ser conhecida nesta sede.

- Pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação. Prejudicado. O provimento exarado por esta corte, via de regra, é definitivo e gera efeitos imediatos, inclusive para permitir que o autor proceda à execução provisória da sentença (se procedente), independentemente da concessão da tutela, porquanto ainda que haja eventual interposição de recursos de índole extraordinária, em geral, não admitem a concessão de efeito suspensivo, nos termos do artigo 542, §2º, do Código de Processo Civil, no que se conclui restar prejudicado tal pedido pleiteado pela União.

- Imposto de renda sobre parcelas de proventos pagas acumuladamente. O Superior Tribunal de Justiça, conforme julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, sedimentou entendimento de que o tributo não pode ser cobrado com base no montante global e deve ser considerada a alíquota vigente no período em que as parcelas deveriam ter sido pagas. O indébito deverá ser calculado com a incidência do imposto sob o regime de competência, consideradas, ainda, as declarações de ajuste anual do autor no período, a fim de compor a base de cálculo que irá determinar a faixa de incidência. Frise-se que o valor do tributo a ser pago, se é que existirá, só poderá ser apurado após a soma de todas as rendas auferidas e a averiguação de todos os descontos e alíquotas a que o autor teria direito, como se cada parcela tivesse sido paga em tempo próprio, operação que trará resultado diverso do cálculo realizado sem a consideração das parcelas mensais.

- Notificação de lançamento indevida. Ilegalidade da pretensão da fazenda nacional quanto à aplicação do regime de caixa no cálculo do imposto de renda incidente sobre verbas recebidas de forma acumulada.

- As questões relativas aos demais dispositivos suscitados pela União, quais sejam, artigos 44 e 45 do Código Tributário Nacional e artigo 841, inciso VI, do RIR/99, não têm o condão de alterar esse entendimento pelas razões já expostas. Saliente-se que não se trata de aplicação do artigo 12-A da Lei nº 7.713/1988, mas do artigo 12 da mesma lei, com relação ao qual não há que se falar em negativa de vigência ou de validade nem em afronta ao artigo 97 da Constituição Federal, pois, como visto, tal norma determina o momento de incidência do imposto de renda, no caso de rendimentos auferidos acumuladamente, e não a sua forma de cálculo, razão pela qual igualmente não se cogita de aplicação equitativa *contra legem*.

- Dos honorários advocatícios. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. O Superior Tribunal de Justiça consolidou orientação no sentido de que, vencida a fazenda pública, a definição do montante deverá ser feita conforme apreciação equitativa, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, sem limitação aos percentuais indicados no § 3º do mesmo artigo. Por outro lado, o valor não pode ser inferior a 1% (um por cento) do valor da causa, sob pena de ser considerado irrisório, segundo orientação daquela mesma corte superior. Dessa maneira, considerados o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a natureza e o valor da demanda (R\$ 10.000,00, em 07.07.2011), justifica-se a fixação dos honorários advocatícios no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais), posto que propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação da União parcialmente conhecida e, quanto a esta parte, julgado prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo e, no mais, negado-lhe provimento, bem como dado parcial provimento à remessa oficial para reformar em parte a sentença a fim de fixar os honorários advocatícios a serem pagos pela fazenda no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação da União e, quanto a esta, na parte conhecida, julgar prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo e, no mais, negar-lhe provimento, bem como dar parcial provimento à remessa oficial para reformar em parte a sentença a fim de fixar os honorários advocatícios a serem pagos pela fazenda no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009781-44.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.009781-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CARLOS FERNANDO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP230347 GISLENE CRISTINA DE OLIVEIRA PAULINO e outro
No. ORIG. : 00097814420114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO PROPOSTA APÓS O FALECIMENTO DO EXECUTADO. REDIRECIONAMENTO. HERDEIROS. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DO TÍTULO. SÚMULA 392/STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Dispõe o artigo 131, incisos II e III, do Código Tributário Nacional sobre a transferência das obrigações tributárias ao espólio, ao sucessor a qualquer título e ao cônjuge meeiro, verificado o passamento do contribuinte.
- É vedada à fazenda pública a substituição da certidão de dívida ativa no curso do processo executivo com a modificação do sujeito passivo, nos termos da Súmula n.º 392 do Superior Tribunal de Justiça: *a fazenda pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.* (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).
- No caso, o débito foi inscrito em dívida ativa em 19.08.2011 e a execução fiscal ajuizada em 18.11., após o falecimento do executado, ocorrido em 09.03.2007.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002078-56.2011.4.03.6112/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : NILDA PASCHOALOTTO FREIRE
ADVOGADO : SP083350 FLOELI DO PRADO SANTOS
: SP286151 FRANCISLAINE DE ALMEIDA COIMBRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00020785620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA PROVENIENTES DE RENDIMENTOS PERCEBIDOS ACUMULADAMENTE EM DECORRÊNCIA DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA PROCEDENTE. REMESSA NÃO CONHECIDA. JULGADO *ULTRA PETITA*. APELAÇÃO DA UNIÃO E CONTRARRAZÕES DA AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDAS. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. VERBA HONORÁRIA MANTIDA.

- Não conhecimento da remessa oficial. Valor da causa inferior a sessenta salários mínimos.
- Sentença *ultra petita*. Determinação que extrapola o pleito, motivo pelo qual o *decisum* deve ser reduzido aos limites da lide, com a atinente supressão do comando relativo ao item "a" do dispositivo.
- Conhecimento parcial da apelação da União e das contrarrazões da autora. As questões relativas ao artigo 46 da Lei nº 8.541/1992, artigo 3º da Lei nº 9.250/1995, artigos 97, inciso II, 111, inciso II, 116 e 144 do Código Tributário Nacional, artigos 97, 150, §6º e 153, § 2º, inciso I, da Constituição Federal, artigo 16, parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, artigo 43, § 3º, do RIR/99, Súmula n. 215 do STJ e Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal, suscitados pela União na sua apelação, não foram aduzidas anteriormente, uma vez que sequer houve apresentação de contestação (conforme certidão de fl. 101) e também não foram objeto da sentença (fls. 102/104). Constituem inovação recursal e, portanto, não podem ser conhecidas nesta sede. A matéria relativa ao artigo 12-A da Lei n. 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/2010 e artigo 10 da Instrução Normativa n. 1.127/11, mencionados pela autora nas contrarrazões, não foi objeto do pedido (fls. 02/06) e, em obediência ao princípio da congruência (consubstanciado no artigo 460 do Código de Processo Civil), não foi enfrentada na sentença (fls. 102/104). Assim, constitui inovação recursal e não pode ser conhecida nesta sede.
- Imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas acumuladamente. Os juros não representam a remuneração do capital e, conseqüentemente, não se enquadram no conceito de renda ou acréscimo patrimonial. Dessa forma, os juros moratórios não são passíveis de incidência de imposto de renda.
- Encargos legais. A correção monetária é mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, o qual estabelece que a partir de janeiro 1996, como no caso dos autos, incide tão somente a SELIC. No que se refere aos juros de mora (artigo 161 do CTN), o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e nº 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, artigo 30 da Lei nº 10.522/2002 e artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do CTN, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.
- Honorários advocatícios. Justifica-se, à míngua de recurso da União a esse respeito e em razão do não conhecimento da remessa oficial, a manutenção dos honorários advocatícios fixados na sentença.
- Remessa oficial não conhecida.
- Sentença reconhecida, de ofício, *ultra petita* e, em consequência, excluída a sua determinação no que toca à incidência do imposto de renda pelo regime de competência sobre rendimentos percebidos acumuladamente (item "a" do dispositivo), a fim de reduzir o *decisum* aos limites do pedido;
- Parcialmente conhecidas as contrarrazões da autora e a apelação da União e, quanto a esta, na parte conhecida, dado-lhe parcial provimento para reformar a sentença e determinar, na restituição do indébito, a incidência tão somente da taxa SELIC, a qual embute em seu cálculo os juros e a correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, i) não conhecer da remessa oficial, ii) de ofício, reconhecer ser *ultra petita* a sentença e, em consequência, excluir a sua determinação no que toca à incidência do imposto de renda pelo regime de competência sobre rendimentos percebidos acumuladamente (item "a" do dispositivo), a fim de reduzir o *decisum* aos limites do pedido, iii) conhecer parcialmente das contrarrazões da autora e da apelação da União e, quanto a esta, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento para reformar a sentença e determinar, na restituição do indébito, a incidência tão somente da taxa SELIC, a qual embute em seu cálculo os juros e a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011260-03.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.011260-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : SUPERMERCADO SHIBATA LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00112600320114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. RECOLHIMENTO DO PREPARO NÃO COMPROVADO NO ATO DA INTERPOSIÇÃO. ARTIGO 511 DO CPC. DESERÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- O artigo 511 do CPC dispõe a respeito do momento da comprovação do preparo, quando da interposição do recurso.
- A comprovação do recolhimento do preparo deve se dar no momento do protocolo do respectivo recurso, não cabendo posterior juntada do comprovante, ainda que dentro do prazo recursal. Precedentes do C. STJ e desta Corte.
- No caso, tem-se evidente a preclusão consumativa experimentada pelo recorrente que, ao interpor a presente apelação (protocolado em 22/03/2012 - fl. 258), não se desincumbiu de juntar, na ocasião oportuna, os comprovantes de recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno (juntados apenas em 17/12/2012 - fls. 291/296).
- Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

2012.03.00.007244-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : SYGEN ENGENHARIA E MONTAGEM LTDA
ADVOGADO : SP273069 ANIVALDO DOS ANJOS FILHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 08.00.00025-2 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ÔNUS AGRAVANTE INATENDIDO - DISCUSSÃO SEM ALICERCE PROBATÓRIO DOCUMENTAL MÍNIMO A RESPEITO - PARTE AGRAVANTE QUE, DEVIDAMENTE INTIMADA, DEIXOU DE COLIGIR AO FEITO O DOCUMENTO CONSIDERADO IMPRESCINDÍVEL PARA A SOLUÇÃO DA LIDE (CÓPIA DO TÍTULO EXECUTIVO - CDA) - IMPROVIMENTO AO AGRAVO

1. A insurgência recursal não merece acolhida.
2. Objetiva o presente recurso o reconhecimento da prescrição material, ante o alegado transcurso do quinquênio legal, contado a partir da (dita) data de documentação dos créditos executado (1999, fls. 07).
3. Conforme se extrai cristalino de fls. 106, para a solução da controvérsia posta, revelava-se imperiosa a correta formação do instrumento, o que não se verificou.
4. Isso porque, em face do recente entendimento do C. STJ, exarado em sede de Recurso Repetitivo, artigo 543-C do CPC (REsp 1102467/RJ, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, Corte Especial, v.u., DJe 29/08/2012), foi o polo agravante intimado a complementar o instrumento, para fins de apresentação de peça imprescindível à apreciação da controvérsia, consistente no próprio título executivo, a CDA.
5. No entanto, até os dias atuais, não houve o cumprimento do enfocado comando, visto que a parte agravante, singelamente, limitou-se a pleitear a concessão de prazo de dez dias, isto em janeiro de 2014 (fls. 108/109).
6. Ora, apresenta-se ônus elementar ao agravante, a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, prove o desacerto da atividade fazendária.
7. Destarte, superado mais de um ano desde a data em que determinada a juntada de documental essencial pela parte agravante, não resta alternativa outra senão o improvimento ao presente recurso.
8. Nos termos do art. 525 do CPC, o agravo de instrumento deve ser instruído tanto com as peças obrigatórias elencadas no inciso I, quanto com os documentos indispensáveis à apreciação da lide, em consonância com a disposição do inciso II.
9. A correta instrução do agravo de instrumento é, portanto, ônus da parte agravante, de modo que sua deficiência, em razão da ausência da aludida peça, acaba por lançar sobre o desfecho da demanda sinal de seu insucesso.
10. Neste norte, a v. jurisprudência do E. STJ, bem como desta C. Quarta Turma. (Precedentes)
11. Verifica-se, assim, estar deficiente a formação do instrumento, uma vez a parte agravante, embora devidamente intimada, deixou de colacionar peça essencial à resolução da controvérsia, pois a indignação recursal dela dependia para ser corretamente apreciada.
12. Improvimento ao recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017793-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017793-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRADUAL CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
LTDA
ADVOGADO : SP081665 ROBERTO BARRIEU e outro
: SP195640A HUGO BARRETO SODRÉ LEAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080475420124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão analisou toda a matéria suscitada pela embargante por ocasião do agravo de instrumento interposto contra a decisão de 1º grau de jurisdição, notadamente no que se refere ao ato por meio do qual o contribuinte deveria ter sido cientificado do *decisum* n.º 31885 e que lhe facultava a apresentação de recurso ao Conselho de Contribuintes, e concluiu que não houve comprovação de que a tentativa pela modalidade escolhida (via postal) foi legitimamente realizada, a despeito da possibilidade de intimação por edital (artigo 23, *caput* e §§ 1º, 3º e 4º, do Decreto n.º 70.235/72), uma vez que não há garantias de que a empresa recusou-se ao recebimento da carta, bem como que se afigura correto o juízo *a quo* quanto à ausência de justificativa para a intimação editalícia. Restou consignado ainda que a supremacia do interesse público não legitima a tentativa de notificação que não foi feita de maneira devida e o artigo 127 do CTN não modifica a conclusão a que se chegou, motivo pelo qual afigura-se prejudicado o exame da questão referente à forma de publicação do edital. As alegações relativas ao artigo 333 do CPC, tidas como omitidas, sequer integraram as razões da peça inicial do agravo de instrumento. Assim, não há que se falar em omissão do julgado ou contradição sob esses aspectos. O mesmo entendimento aplica-se no que toca à argumentação de que o ato administrativo reveste-se do atributo da presunção de legitimidade, somente afastável mediante prova de quem alega o vício na sua constituição.
- Por fim, os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedentes.
- Embargos de declaração **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009721-67.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009721-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ZELIA GHEDINI DA SILVA espolio
ADVOGADO : SP173530 RODRIGO ALMEIDA PALHARINI e outro
REPRESENTANTE : MAISA MARIA DA SILVA GRASSMANN
No. ORIG. : 00097216720124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - IR SOBRE O VALOR DA INDENIZAÇÃO DE IMÓVEL EXPROPRIADO POR UTILIDADE PÚBLICA - NÃO INCIDÊNCIA DA DESEJADA TRIBUTAÇÃO IRPF - MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC - ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA.

1. Sem sentido a arguição preliminar fazendária, pois a própria União a defender a licitude da tributação, significando dizer que, ainda que o contribuinte não tenha recebido a verba, quando tal se concretizar, incidirá a cobrança tributária hostilizada.
2. Como de sua essência, deve a figura do "ganho de capital", hipótese para a incidência do Imposto de Renda sob apreço, decorrer, nos termos da legislação, de acréscimo patrimonial auferido por força de desfazimento voluntário da coisa, em cotejo com seu valor de aquisição.
3. Consistindo o instituto da desapropriação em mecanismo, consagrado, de intervenção estatal na propriedade, fruto de conveniência e interesse da Administração, apresenta-se a mesma sob as vertentes da finalidade pública e do interesse social, respectivamente correspondentes à presença de interesse do próprio Poder Público ou da coletividade.
4. Na esteira do mencionado raciocínio, consagrada doutrinariamente, então, a figura da desapropriação por finalidade pública, fls. 16/18, traduz-se nas expropriações por necessidade pública e por utilidade pública, enquanto, a por interesse social, tem esta denominação, literalmente.
5. Como substrato comum a todas aquelas modalidades, extrai-se do Texto Constitucional a imprescindibilidade de que as mesmas se verifiquem mediante prévia e justa indenização em dinheiro (art. 5º, XXIV).
6. Distinguindo-se a imunidade, como vedação constitucional ao exercício do poder tributante, do instituto da isenção, esta uma vantagem tributária decorrente de lei interferidora na estrutura da regra-matriz de incidência, observa-se que a preocupação do legislador, ao estabelecer os casos de isenção, previstos pelo parágrafo único, do art. 22, da Lei 7.713/88, foi a de subtrair à configuração de evento de "ganho de capital" situações tais como a indenização expropriatória para reforma agrária, a decorrente de sinistro, de furto ou de roubo, relativos ao bem segurado.
7. Como deflui límpido, buscou o legislador, de fato, excluir da tributação quadros nos quais a perda da coisa, ocasionadora de consequente indenização, não emanou de vontade do próprio indenizado, mas, sim, decorreu de forças alheias a si, de eventos externos.
8. Há de se afastar qualquer exegese segundo a qual daquela maneira positivou o legislador, no tocante à desapropriação agrária, em razão da disciplina encartada no § 5º, do artigo 184, da CF, pois, cuidando este de genuína imunidade, tornou desnecessária qualquer interferência de normatização infraconstitucional, regulamentadora a respeito.
9. Decorre incontestemente se depreenda do quanto positivado pelo retratado parágrafo único intentou a *voluntas legem*, ali inserida, a subtração à exigibilidade do Imposto de Renda, por força de "ganho de capital", de hipóteses nas quais ausente o intuito, o ânimo do indenizado de se desfazer do que lhe pertencera.
10. Avulta irretorquível a omissão legislativa, sob um ângulo, e a consequente discriminação, por outro, na construção daquele dispositivo.
11. Sendo a expropriação manifestação unilateral do Estado, patente que, ocorrida sob quaisquer de suas modalidades, inicialmente apontadas, não traz consigo, para sua consumação, qualquer carga de vontade, por parte do expropriado, que recebe, como contraprestação, indenização, na forma também já salientada.
12. No caso vertente, sim, foi o que se verificou: nos termos do contido a fls. 16/18, foi a parte impetrante/apelada despojada de seu imóvel, em razão de desapropriação por utilidade pública.
13. À evidência, então, inadmissível se afigura tenha o legislador - e em repetição desnecessária, como já repisado - somente se dedicado, nos termos do parágrafo único do art. 22, sob cotejado exame, a excluir dos contornos de "ganho de capital" a percepção de indenização expropriatória para fins de reforma agrária, como se as demais modalidades defluissem de motivação diversa do que a introspectiva, genuína e inerente vontade do próprio Estado.

14. Consagra, pois, assim, mencionado dispositivo autêntica agressão ao princípio, de estatura constitucional, da isonomia, ao contemplar disciplina distinguida a entes (os indenizados por desapropriação) que se encontram em situação equivalente, o que se revela inconcebível, no Estado Democrático de Direito, inaugurado a partir de 5/10/1988 (art. 1o, "caput", CF).

15. Nem se há de se investigar acerca da existência de diferença, efetiva, entre o valor de aquisição do bem expropriado e o de sua correlata indenização, *in casu*, pois ausente o *minus*, para a configuração da investigação sobre "ganho de capital", consistente no desfazimento voluntário da coisa, incorrido, como se demonstra na causa.

16. Demonstrando-se descumpridor ao dogma da igualdade o ditame encerrado no parágrafo único, do art. 22, da Lei 7.713/88, ao não positivar isenção para as desapropriações em geral, decorre deva, sim, prosperar, *in totum*, a pretensão deduzida preambularmente, para que se subtraia a pessoa do polo demandante, em cunho definitivo, da sujeição ao pagamento do Imposto de Renda lastreado em ganho de capital, por flagrantemente incorrido, oriundo de indenização expropriatória por força de utilidade pública/interesse social.

17. Ademais e superiormente, a Representação 1.260/DF, da Corte Suprema Brasileira, Relator Ministro Néri da Silveira, assenta paradigma exemplar a respeito, ali então a afastar norma tributante sobre o tema e a título de IR, encartado no Decreto-Lei 1.641/78, desde então expungida do sistema com coerência. Precedente.

18. Não se há de falar em "renda" nem em proventos, como gizados pelo art. 43, do CTN, pois está a sofrer a parte desapropriada/recorrida reposição/indenização em decorrência da perda de seu patrimônio imobiliário.

Precedentes.

19. O C. STJ, por meio do rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, art. 543-C, CPC, assentou a não incidência da desejada tributação pelo Fisco. Precedente.

20. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta. Procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013747-11.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013747-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE	: ANTONIO PORCINO SOBRINHO
ADVOGADO	: SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 00137471120124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - LEI 11.941/2009 - PARCELAMENTO - CONTRIBUINTE A INOBSERVAR CRONOGRAMA DE CONSOLIDAÇÃO DE DÉBITO - MORATÓRIA JUDICIAL: IMPOSSIBILIDADE - DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1.[Tab]Em sede de parcelamento concedido pela Lei 11.941/2009, cristalino que, todo o tema regido por estrita legalidade tributária, inciso VI do art. 97, CTN, e § 6º, artigo 150, CR, veemente não atendeu a tanto o polo contribuinte, aos contornos daquele ordenamento, a fim de poder gozar do parcelamento vislumbrado.

2.[Tab]À vista dos fundamentos declinados pela autoridade coatora, nos estritos limites daquele ditame, a rigor deseja o polo demandante a obtenção da consagrada (e igualmente insustentável) figura do "parcelamento judicial", ou seja, o contribuinte deixou de atentar ao comando de lei e, então, almeja o Judiciário "faça as vezes"

do Executivo, para cancelar o seu enquadramento, claramente ao arrepio absoluto do art. 2º., Texto Supremo.

3.[Tab]Corresponde a moratória a vantagem tributária legal ou a benefício fiscal que, como se observa do ordenamento jurídico incidente na espécie, decorre de lei (CTN, art. 97, inciso VI, e art. 2º da EC 32/01), expressando-se, aliás, na única causa, suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, de iniciativa do sujeito ativo da relação jurídica tributária, como o destaca a communis opinio doctorum e se extrai do art. 151, CTN, aqui a se equiparar ao parcelamento, em relação de gênero e espécie, entre ambos.

4.[Tab]Incontroverso que a parte impetrante inobservou os ditames elencados pelas Portaria Conjunta PGFN/RFB 02/2011, significando dizer não preencheu, em sua totalidade, às normas estatuídas para usufruir da benesse tributária implicada, dito regramento a emanar diretamente do artigo 12, Lei 11.941/2009 (inciso I do artigo 100, CTN, e inciso II, do único parágrafo do artigo 87, Carta Política).

5.[Tab]Também reconheceu fálhou no trato das informações envolvendo o benefício fiscal, pois os dados para consolidação do parcelamento não foram apresentados no prazo assinalado, fls. 03, último parágrafo, assim patente a inobservância às diretrizes parceladoras.

6.[Tab]A pretensão, deduzida no caso vertente, de obtenção, via judicial, de autorização para inclusão de débito, no momento em que se encontra a moratória implicada, conflita com o dogma tributário da estrita legalidade, também equivalendo, acaso acolhida, a flagrante afronta ao princípio da independência entre os órgãos do Poder Soberano, de estatura constitucional (art. 2º), preservado, aliás, desde sua origem, como cláusula inafastável do Texto Superior (art. 60, § 4º, inciso III).

7.[Tab]Regida a vantagem tributária do parcelamento por lei em específico, inciso VI, do art. 97 e art. 155 - A, CTN (§ 6º do art. 150, Lei Maior), não se situa o Judiciário, por patente, ao alcance legiferante que a pretensão do impetrante a propugnar, art. 2º, do Texto Supremo, vez que ao tempo e modo deixou o contribuinte de observar seu correto enquadramento, na modalidade parceladora que lhe posta à disposição.

8.[Tab]Então, se, por um lado, límpido o direito da parte autora em procurar se desvencilhar do ônus de um procedimento de cobrança, procedendo aos correlatos pagamentos, por outro, inadmissível se revela seja compelida a parte impetrada a aceitar a nova inclusão, na forma almejada, em face das peculiaridades antes expostas. Precedentes.

9.[Tab]Improvemento à apelação. Improcedência ao mandamus.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003055-41.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003055-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : SAO RAFAEL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP114875 ANDRE LUIZ SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00030554120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE COATORA - PARCELAMENTO LEI 11.941/2009 - OPÇÃO POR MODALIDADE EQUIVOCADA - PORTARIA CONJUNTA PGFN/SRF Nº 02/2011 A PERMITIR A RETIFICAÇÃO DA ESPÉCIE PARCELADORA - INOBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA ALTERAÇÃO - DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL

1. Nenhum reparo a demandar a r. sentença, no tocante à legitimidade passiva da autoridade impetrada, porquanto

o *meritum causae* discutido a repousar inserto nas atribuições do Delegado da Receita Federal, atinentes à inclusão ou não de débitos no parcelamento. Precedente.

2. Em sede de parcelamento concedido pela Lei 11.941/2009, cristalino que, todo o tema regido por estrita legalidade tributária, inciso VI do art. 97, CTN, e § 6º, artigo 150, CR, veemente não atendeu a tanto o polo contribuinte, em sua integralidade, aos contornos daquele ordenamento, a fim de lograr êxito no intento de incluir débitos no benefício fiscal.

3. Corresponde a moratória a vantagem tributária legal ou a benefício fiscal que, como se observa do ordenamento jurídico incidente na espécie, decorre de lei (CTN, art. 97, inciso VI, e art. 2º da EC 32/01), expressando-se, aliás, na única causa, suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, de iniciativa do sujeito ativo da relação jurídica tributária, como o destaca a *communis opinio doctorum* e se extrai do art. 151, CTN, aqui a se equiparar ao parcelamento, em relação de gênero e espécie, entre ambos.

4. De maneira hialina elucidou a União que o ente contribuinte cometeu equívoco na indicação da modalidade do parcelamento, lançando débitos anteriormente incluídos no PAES na espécie "débitos não parcelados anteriormente", art. 1º, quando o correto seria optar pela categoria "débitos parcelados anteriormente", art. 3º, ambos da Lei 11.941/2009, fls. 409/412.

5. A Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 02/2011, art. 1º, I, "b", previu a possibilidade de retificação da modalidade de parcelamento, estabelecendo como limite a data de 31/03/2011: *Art. 1º Para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que tratam os arts. 15 e 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, o sujeito passivo deverá realizar os procedimentos especificados, obrigatoriamente nas etapas definidas a seguir: I - no período de 1º a 31 de março de 2011: a) consultar os débitos parceláveis em cada modalidade; e b) retificar modalidades de parcelamento, se for o caso.*

6. Sem amparo jurídico a inclusão de débitos que inobservaram a sistemática de modalidades e prazos para regularização de vícios correlatos, deste sentir esta C. Corte. Precedentes.

7. A pretensão privada, deduzida no caso vertente, de obtenção, via judicial, de autorização para inserção de débito, no momento em que se encontra a moratória implicada, conflita com o dogma tributário da estrita legalidade, também equivalendo, acaso acolhida, a flagrante afronta ao princípio da independência entre os órgãos do Poder Soberano, de estatura constitucional (art. 2º), preservado, aliás, desde sua origem, como cláusula inafastável do Texto Superior (art. 60, § 4º, inciso III).

8. Regida a vantagem tributária do parcelamento por lei em específico, inciso VI, do art. 97 e art. 155 - A, CTN (§ 6º do art. 150, Lei Maior), não se situa o Judiciário, por patente, ao alcance legiferante que a pretensão do impetrante a propugnar, art. 2º, do Texto Supremo, vez que ao tempo e modo deixou o contribuinte de observar seu correto enquadramento, na modalidade parceladora que lhe posta à disposição, bem assim não procedeu à retificação no prazo estabelecido pela norma regulamentadora.

9. Então, se, por um lado, límpido o direito da parte autora em procurar se desvencilhar do ônus de um procedimento de cobrança, procedendo aos correlatos pagamentos, por outro, inadmissível se revela seja compelida a parte ré a aceitar a inclusão almejada, em face das peculiaridades antes expostas.

10. Denegada, assim, a segurança, reformada a r. sentença, ausentes honorários, diante da via eleita, desnecessária a complementação de custas, fls. 259.

11. Parcial provimento à apelação. Provimento à remessa oficial, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao *mandamus*, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010909-59.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010909-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : FRANCISCO BELLO GALINDO FILHO
ADVOGADO : SP154856 ANDRE SHIGUEAKI TERUYA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : JP AGROPECUARIA COM/ E REPRESENTACOES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00109095920124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AUSENTES. VERBA HONORÁRIA MANTIDA. APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

- Conforme dispõe o art. 135, *caput*, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.
- Conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.
- É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.
- Assim, mister se faz examinar caso a caso a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.
- Consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça de fl. 973 (04/10/2000), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adredemente ressaltados.
- A ficha cadastral (fls. 75/76) demonstra que o sócio Francisco Bello Galindo Filho retirou-se do quadro social em 11/10/1995 (conforme protocolo de registro da Junta Comercial), de sorte que, não detinha poder de gestão quando da caracterização da dissolução irregular.
- No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, verifica-se que, tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade, os executados tiveram que efetuar despesas e constituir advogado para se defender da execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.
- Cabe ao vencido, aquele que deu causa à instauração do processo, arcar com as despesas dele decorrentes. Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida.
- Os embargos à execução fiscal foram julgados procedentes para o fim de excluir o embargante do polo passivo das execuções fiscais nº 1200969-60.1998.403.6112 e nº 1201000-80.1998.403.6112, mantendo intactos os títulos executivos e as demais partes que constam da demanda, sendo a União Federal condenada ao pagamento de verba honorária arbitrada em 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa, corrigido.
- Quanto ao percentual fixado, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, "*vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade*".
- No tocante aos honorários advocatícios, o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, é no sentido de que não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).
- Em que pese o valor da execução (R\$ 208.012,14 - duzentos e oito mil, doze reais e catorze centavos - fl. 41; e R\$ 58.459,62 - cinquenta e oito mil, quatrocentos e cinquenta e nove reais e sessenta e dois centavos - fl. 303), a matéria discutida nos autos não constitui questão de alta complexidade. Desse modo, mantenho os honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado.

- No que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.
- Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058820-51.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.058820-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : ANTONIO AUGUSTO BARREIRA
ADVOGADO : SP144959A PAULO ROBERTO MARTINS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00588205120124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE PARA A OPOSIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 16 DA LEI Nº 6.830/80. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO AO CPC. OBRIGAÇÃO AO PORTADOR DA ELETROBRÁS. AUSENTE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. RECURSO IMPROVIDO.

- A Lei de Execução Fiscal é norma especial em relação ao Código de Processo Civil, o qual será aplicado subsidiariamente em relação àquela, consoante o artigo 1º da Lei nº 6.830/80.

- A jurisprudência de nossos tribunais se firmou no sentido de que, embora o artigo 736 do Código de Processo Civil, que condicionava a admissibilidade dos Embargos do Devedor à prévia segurança do juízo, tenha sido revogado pela Lei nº 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendem aos executivos fiscais, tendo em vista que, em decorrência do princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral.

- Nos termos da jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos exatos termos do artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

- A Primeira Seção da referida Corte, ao apreciar o REsp nº 1.272.827/PE (submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do Código de Processo Civil), firmou entendimento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a nova redação do artigo 736 do Código de Processo Civil, artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o artigo 16, §1º da Lei nº 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

- No caso dos autos, o embargante apresentou como garantia título emitido pela Eletrobrás, nominado de "Obrigação ao Portador" (fl. 34). Consoante jurisprudência do C. STJ, referido título não pode ser aceito para garantia do juízo, por não possuir liquidez imediata e cotação em bolsa de valores.

- Oportunizada a possibilidade de garantir a execução fiscal, nos termos do artigo 16, § 1º, da lei nº 6.830/80 (fls. 25 e 27), quedando-se inerte o apelante, é caso de manutenção da r. sentença recorrida.

- Em princípio, nada obsta que o recorrente apresente exceção de pré-executividade nos autos da execução fiscal em curso na Vara de origem.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0002440-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002440-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COMMERCE DESENVOLVIMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : SP242473 ANNA FLAVIA COZMAN GANUT e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : EDE 2014297914
EMBGTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00147373219944036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão analisou toda a matéria suscitada pela parte agravante/embargada por ocasião do agravo de instrumento interposto, notadamente no que se refere à aplicabilidade, no caso, do artigo 265, § 1º, do CPC, e reconheceu o cabimento da suspensão do feito desde o falecimento do advogado, mesmo que o magistrado somente tenha conhecimento do fato posteriormente. Restou consignado ainda que, se a suspensão não ocorrer, há de ser reconhecida a nulidade dos atos que lhe são posteriores, com a consequente devolução do prazo recursal. Nesse contexto, não há que se falar em qualquer omissão do julgado no que toca ao regramento processual apontado. Frise-se, ademais, que a parte agravada, ora embargante, sequer apresentou resposta às razões apresentadas pela embargada na peça inicial do agravo de instrumento.

- A embargante deduz argumentos pelos quais pretende obter a reforma do julgado, com a atribuição de efeito modificativo aos embargos opostos e com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida, o que se afigura descabido. Precedentes.

- Embargos de declaração **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011610-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011610-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LA RIOJA COM/ IMP/ EXP/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : SP143514 PAULO HENRIQUE ABUJABRA PEIXOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00452187120044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIOS NÃO CARACTERIZADOS. REFORMA DO JULGADO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- O acórdão embargado analisou toda a matéria suscitada pela embargante por ocasião do agravo interposto contra a decisão singular que negou seguimento ao agravo de instrumento, e manteve a conclusão de que se afigura descabido no caso o deferimento da penhora sobre o faturamento da devedora (artigos 612, 620, 655, inciso VII, 655-A, § 3º, ambos do CPC, artigo 11, inciso I, da LEF e Lei n.º 11.382/2006), em virtude do não preenchimento de alguns requisitos imprescindíveis para o deferimento da medida, quais sejam, a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e a comprovação de que o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. As questões relativas aos artigos 655, inciso I, do CPC e Resolução n.º 524/2006 do Conselho Superior da Justiça Federal não foram conhecidas no julgado ora embargado, uma vez que não foram apreciadas pelo juízo *a quo* e tampouco objeto das razões do agravo de instrumento. Assim, descabido se falar em qualquer omissão sob esses aspectos.

- A embargante deduz argumentos pelos quais pretende obter a reforma do julgado e reproduz as razões já expendidas no agravo, as quais foram examinadas pelos membros da turma, o que impede nova análise e modificação do julgado ante a ausência dos requisitos da norma processual. Descabida a atribuição de efeito modificativo aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida. Precedentes.

- O STJ já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os aclaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento, quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Embargos de declaração **rejeitados**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012576-82.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012576-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1419/3659

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP165388 RICARDO HIROSHI AKAMINE e outro
No. ORIG. : 00125768220134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS NOS TERMOS EM QUE FIXADOS PELO JUIZ *A QUO*. APELAÇÃO IMPROVIDA.

O direito de garantir o débito, através do depósito judicial, está previsto na Lei de Execuções Fiscais (art. 9º, inciso I), o que confere ao executado o direito à obtenção da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional.

Também o art. 151 do Código Tributário Nacional indica dentre as hipóteses em que ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário o depósito integral do valor do débito (inciso II).

Cabível ação cautelar como antecipação dos efeitos da penhora de futura execução fiscal (REsp 1123669/RS) - em regime do art. 543-C do CPC, - representativo da controvérsia.

Jurisprudência dessa Corte.

Com relação aos honorários advocatícios, no caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor da causa (R\$ 206.190,11 em 17 de julho de 2013 - fl. 13), mantenho os honorários advocatícios nos termos em que fixado pelo juiz *a quo*.

Deixo de apreciar o pedido de fls. 194/197, uma vez que compete ao MM. Juízo de 1ª Instância sua análise e avaliação.

Negado provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013486-12.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013486-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : RODRIGO DA COSTA DANTAS
ADVOGADO : SP225927 HERICK BERGER LEOPOLDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134861220134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NO CNPJ. REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS.

TABELIÃO. VINCULAÇÃO À PESSOA FÍSICA. NOVO REGISTRO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. Os serviços notariais e de registro foram definidos no artigo 236 da Constituição Federal, regulamentado pela Lei nº 8.935/94. Da interpretação sistemática dos dispositivos conclui-se que o serviço notarial e de registro é prestado por pessoa física, não tendo o cartório personalidade jurídica própria.
2. No caso, o impetrante foi investido no cargo público em caráter originário, não possuindo qualquer vinculação com o notário anterior, posto que o registro por esse efetuado junto à Receita Federal refere-se à pessoa física e não à serventia.
3. Não há regramento específico que impeça a nova inscrição em decorrência da mudança de titularidade.
4. Mostra-se abusiva a negativa da autoridade impetrada em negar a possibilidade de nova inscrição, tendo em vista a finalidade do cadastro de facilitar o controle e a fiscalização da arrecadação dos tributos devidos, tais como encargos trabalhistas e previdenciários.
5. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005822-46.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005822-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : VITOR CELSO MELO DE FARIA e outro
: ECE PAULO GOMES DUTRA DIAS
ADVOGADO : SP248347 RODRIGO ERNANI MELLO RODRIGUES (Int.Pessoal)
: SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A) : EMBRACAN ENGENHARIA E COM/ LTDA
No. ORIG. : 00058224620134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE PARA A OPOSIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 16 DA LEI Nº 6.830/80. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO AO CPC. REVELIA. CURADOR ESPECIAL. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 515, § 3º, DO CPC. AUSENTE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. RECURSO PROVIDO.

- A LEF é norma especial em relação ao CPC, o qual será aplicado subsidiariamente em relação àquela, consoante o artigo 1º da Lei nº 6.830/80.

- A jurisprudência de nossos tribunais se firmou no sentido de que, embora o artigo 736 do CPC, que condicionava a admissibilidade dos Embargos do Devedor à prévia segurança do juízo, tenha sido revogado pela Lei nº 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendem aos executivos fiscais, tendo em vista que, em decorrência do princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral.

- Nos termos da jurisprudência pacífica do C. STJ, a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos exatos termos do artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

- A Primeira Seção da referida Corte, ao apreciar o REsp nº 1.272.827/PE (submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC), firmou entendimento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a nova redação do artigo 736 do CPC, artigo que dispensa a garantia como condicionante dos

embargos, não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o artigo 16, §1º da Lei nº 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal,

- Contudo, a Corte Especial do STJ pacificou entendimento, em acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que deve ser nomeado curador especial ao executado revel citado por edital ou por hora certa e de que, nessa hipótese, dispensa-se a garantia do juízo (REsp 1110548/PB, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/02/2010, DJe 26/04/2010).
- Inviável o julgamento do mérito da causa por este Colegiado, em atenção ao artigo 515, § 3º, do CPC, tendo em vista não ter sido propiciado o contraditório e a ampla defesa, com regular e completa instrução do processo (STJ, REsp nº 1.018.635, Quarta Turma, Relator Ministro Luís Felipe, julgado em 22/11/11, DJ 01/02/12).
- Considerando o entendimento esposado, na hipótese, os presentes embargos à execução devem ser admitidos e processados pelo Juízo Singular sem garantia.
- Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010180-48.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.010180-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : BRASTERAPICA IND/ FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP129312 FAISSAL YUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00101804820134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - AFASTADA A NULIDADE PROCESSUAL SUSCITADA PELO "PARQUET" FEDERAL - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MPF, QUANTO AOS TERMOS DA R. SENTENÇA, A NÃO RECLAMAR A ANULAÇÃO DO FEITO - AUSENTE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO, DESTACANDO-SE A NATUREZA EMINENTEMENTE PRIVADA DO DIREITO DISCUTIDO - AUSÊNCIA DE INTERESSE PÚBLICO RECONHECIDA PELO PRÓPRIO MPF, EM SEU PARECER OFERTADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - PRELIMINAR AFASTADA - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DESTA C. TURMA E DO E. STJ - SEGURANÇA DENEGADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. Preambularmente, não há falar em nulidade do processo, isto porque, na espécie, o "Parquet" Federal - órgão indivisível, lembre-se, a teor do § 1º de do art. 127, Lei Maior - não deixou de se ser ouvido.
2. Consoante fls. 1646/1674, intimado a se manifestar em Primeira Instância, assim procedeu o MPF, porém somente para afirmar que não havia interesse público que justificasse a sua intervenção, reconhecendo, assim, a ausência de direito indisponível a ser tutelado no presente "mandamus".
3. À luz dos contornos da lide, absolutamente desnecessária se mostra a colimada intervenção ministerial, pois nenhum interesse público em sentido amplo a se vislumbrar no caso em cena, tratando-se de discussão puramente privada, de interesse exclusivo do polo particular, no eixo Fisco "versus" contribuinte, estando os contendores devidamente representados.
4. Não restou comprovado qualquer prejuízo, fundamental à declaração de nulidade do processo ("pas de nullités sans grief"), art. 250, CPC, máxime porque a parte impetrante, vencida, tempestivamente manejou o competente

- recurso (fls. 1655/1686 e 1690), logrando resguardar a discussão do direito posto em litígio. (Precedentes)
5. Suficiente a intervenção ministerial de fls. 1700/1701, mostrando-se desnecessário o retorno dos autos ao "Parquet". Superada, portanto, dita angulação.
6. Em mérito, por seu turno, revela-se pacífico, como se extrai, que não nega o polo impetrante, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a impetrante (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária : ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.
7. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.
8. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.
9. Somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese impetrante em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.
10. Neste sentido, a v. jurisprudência desta E. Quarta Turma, alinhada ao pacífico posicionamento do C. STJ. (Precedentes)
11. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro RExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos *inter partes*.
12. Logo, vênias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, neste *mandamus*, imperativa a denegação da segurança, nos termos da r. sentença, improvida a apelação interposta.
13. Ausentes custas, porquanto integralmente recolhidas (fls. 1616 e 1685), nem honorários (artigo 25, da Lei n. 12.016/09).
14. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008985-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008985-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO
ADVOGADO : SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA e outros
: ATINS PARTICIPACOES LTDA
: RM PETROLEO LTDA
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

: MARCIO TIDEMANN DUARTE
: MARCOS TIDEMANN DUARTE
: MARCELO TIDEMANN DUARTE
: VERA LUCIA MARCONDES DUARTE
: WILMA HIEMISC DUARTE
: LUZIA HELENA BRESCANCINI EMBOABA DUARTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/164
No. ORIG. : 05008818619944036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.

A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

O pedido de constrição da União Federal pautou-se na constatação de que os autos originários deste recurso "está destituído de garantias fidedignas para fazer frente à dívida em cobrança, cujo valor alcança a quantia de R\$ 2.817.797,80" (fl. 148).

Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013375-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013375-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : SANTA TEREZA IND/ DE MOVEIS LTDA e outro
: DAVID MENDONCA PONTES espolio
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 99.00.15205-8 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE INVERIFICADA : FENÔMENO QUE A NÃO SE CONSUMAR PELO MERO TRANSCURSO DO TEMPO - AUSENTE O FUNDAMENTAL COMPORTAMENTO DESIDIOSO DO POLO CREDOR - INEXISTENTE, AINDA, O TRANSCURSO DE LAPSO TEMPORAL SUPERIOR A CINCO ANOS, CONSIDERADA A ADESÃO PELA EMPRESA DEVEDORA A PROGRAMAS DE PARCELAMENTO - PROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
2. Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro,

ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis").

3. Em sede de prescrição intercorrente, constata-se que a consumação deste evento se situa a depender, sempre e sempre, de inércia da parte, na provocação pelo prosseguimento da causa.

4. A r. decisão agravada, consoante fls. 393/394, pronunciou a ocorrência da prescrição intercorrente em relação ao espólio do sócio gerente, ante a citação válida da empresa executada ter ocorrido em 15/10/1999 e o pedido de inclusão do sócio gerente protocolizado em 19/04/2010 (fls. 173/174), portanto (em tese) após o transcurso do quinquênio legal.

5. Contudo, verifica-se que as circunstâncias do caso sob exame não admitem a aplicação do entendimento acima referido.

6. Primeiramente, a empresa executada aderiu a parcelamento em duas oportunidades, em 23/08/2000 (fl. 29) a União requereu a suspensão da execução em razão da adesão ao REFIS pela executada, em 17/04/2000 (fl. 52), tendo ocorrido a rescisão do parcelamento em 30/07/2003; e em 28/08/2003, houve adesão ao PAES, sendo o parcelamento rescindido em 04/02/2006.

7. Sendo o parcelamento causa interruptiva da prescrição, nos termos do art. 174, IV do CTN, o prazo prescricional passou a transcorrer a partir da rescisão do último parcelamento, em 04/02/2006.

8. Em março de 2006, a União se manifestou a respeito da informação apresentada em 2005 pela Caixa Econômica Federal, noticiando que o imóvel penhorado em 16/11/1999 também fora constrito em execução fiscal promovida pela CEF, processo n. 1099/1999 (fls. 81/82), deixando de se opor à arrematação do bem na outra ação executiva.

9. Consta ainda que o imóvel foi arrematado na execução fiscal movida pela CEF (fls. 93/95), acarretando o requerimento formulado pela União de incidente de preferência de crédito e o consequente cancelamento da penhora efetuada nos autos da execução fiscal originária, em 24/11/2006 (fl. 119).

10. O feito, então, ficou suspenso por pedido da União apresentado em janeiro de 2007, aguardando a solução do incidente suscitado pela Fazenda Nacional no feito n. 1099/99 até dezembro de 2008. A Fazenda Nacional requereu a penhora on-line dos ativos financeiros em nome da empresa, pleito que, embora deferido, restou infrutífero (fls. 132/133).

11. Em 22/07/2009, o Oficial de Justiça realizou diligência no endereço da empresa, não logrando encontrar informação a respeito da executada e de seu funcionamento. Dirigindo-se ao endereço do representante legal da executada, conseguiu o Meirinho contato com David Mendonça Pontes, que informou o não funcionamento da empresa há anos (fl. 166 verso).

12. Diante disso, em petição protocolizada em 19/04/2010 (fls. 173/174), a União requereu a inclusão de David Mendonça Pontes no polo passivo da ação executiva. O pedido da União foi deferido, porém, quando do cumprimento do mandado de citação em 21/09/2010, o Oficial de Justiça foi informado pela esposa do sócio da executada de que ele falecera em fevereiro de 2010 (fl. 189 verso).

13. A execução foi suspensa por 120 dias a pedido da Fazenda Nacional para que fossem realizadas diligências. Após o transcurso do prazo, a União solicitou o envio de ofício ao cartório de registro de pessoas para obtenção da certidão de óbito, pleito indeferido, decisão da qual recorreu a União por meio de agravo de instrumento (fls. 205/235). Foi dado parcial provimento ao agravo de instrumento em sessão de julgamento de 05/07/2012 (fls. 268/272 verso).

14. Após a juntada da certidão de óbito em 11/03/2013 (fl. 279), a União requereu a retificação do polo passivo para que constasse como executado o espólio de David Mendonça Pontes, representado pela esposa e herdeiros do sócio executado, em petição protocolizada em 09/05/2013 (fl. 282/282 verso). O pleito foi deferido (fl. 289) e o espólio foi citado em 22/07/2013, porém não foram encontrados bens a serem penhorados (fl. 296 verso).

15. Observe-se que a União formulou o pedido de inclusão do sócio gerente antes do quinquênio prescricional, considerando-se a data da rescisão do parcelamento como *dies a quo* da contagem da prescrição.

16. Concernente ao espólio, tem-se que o prazo prescricional começa a fluir a partir do momento em que a União teve conhecimento do falecimento do sócio-gerente, isto é, o termo inicial deve ser o momento em que houve lesão ao direito, possibilitando o seu exercício em Juízo. (Precedentes)

17. Destaque-se, sobremais, que, à luz da v. jurisprudência desta C. Quarta Turma, exige-se para o reconhecimento da prescrição intercorrente a comprovação da inércia do credor fiscal, conforme precedentes abaixo transcritos, circunstância inverificada no caso em estudo, conforme antes (abundantemente) historiado. (Precedentes)

18. Inocorrida a prescrição intercorrente, impondo-se, por conseguinte, a reforma da r. decisão agravada, prosseguindo-se com a execução fiscal correlata.

19. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencida a Juíza Federal convocada Simone Schroder Ribeiro, que negava provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 05 de março de 2015.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018755-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018755-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AGRAVANTE : FLANCONOX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00024641720014036119 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRESCRIÇÃO MATERIAL INCONSUMADA (INCLUSÃO DO DÉBITO EM PARCELAMENTO A TRADUZIR CAUSA INTERRUPTIVA DO FENÔMENO PRESCRICIONAL, INCISO IV DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 174, CÓDEX TRIBUTÁRIO) - IMPROVIMENTO AO AGRAVO.

1. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
2. Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis").
3. Consistindo a prescrição liberatória ou extintiva, tratada no caso vertente, na perda da ação, atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em decorrência de sua não utilização, durante certo lapso temporal, vislumbra-se a presença de duas forças, a empolgarem a existência de citada espécie: uma geradora e outra extintiva.
4. Quando prepondera a segunda, a mesma extermina a ação ou exigibilidade que tem o titular, eliminando, por conseguinte, o direito, pelo desaparecimento da tutela legal - ou seja, fenece a ação e, por decorrência, desaparece o direito.
5. Presentes os elementos "tempo" e "inércia do titular", sua ocorrência dá lugar à extinção do direito, como destacado, pressupondo-se, pois, a omissão do titular, o qual não se vale da ação existente, para defesa de seu direito, no prazo legalmente fixado.
6. Constatada será a ocorrência da prescrição, com observância do estabelecido pelo artigo 174 do CTN, ao se verificar a transgressão do lapso temporal fixado pelo referido dispositivo, qual seja, 05 (cinco) anos para a ação de cobrança do crédito tributário em comento, contados da data de sua formalização definitiva.
7. No caso vertente, constata-se que o débito exequendo foi documentado por meio de Termo de Confissão Espontânea, firmado aos 30/01/1997, conforme se extrai do título exequendo (fls. 19/35).
8. Observa-se que o referido Termo de Confissão foi firmado para o fim de adesão a regime de parcelamento, ao qual o polo devedor esteve incluído até 27/05/1999, de acordo com o documento de fls. 102.
9. A teor do art. 174, parágrafo único, inciso IV, do Códex Tributário, o encetado parcelamento interrompeu a prescrição, permanecendo o seu prazo suspenso no apontado interregno, a teor do art. 151, VI, do mesmo diploma. Fixado, portanto, o termo inicial da prescrição em 27/05/1999.
10. A fixação do termo "ad quem", segundo orientação firmada por esta C. Quarta Turma, guarda relação com a

data da prolação da ordem citatória : se anterior à vigência da Complementar n. 118/2005, iniciada em 09/06/2005, considera-se interrompida a prescrição com o ajuizamento do executivo fiscal, a teor da v. Súmula 106/STJ, desde que indemonstrada inércia imputável exclusivamente ao credor fiscal. Lado outro, ter-se-á como interrompido o fenômeno prescricional na data em que exarado o despacho citatório, quando tal for proferido na vigência da LC n. 118/2005. (Precedentes)

11. No caso em estudo, não restou demonstrado que a demora na realização da citação deveu-se à inércia do credor fiscal, inexistindo prova de comportamento desidioso por parte da exequente. Neste passo, correta a fixação, pela r. decisão agravada, do termo final da prescrição na data do ajuizamento do executivo fiscal, verificado em 22/03/2001, fls. 18.

12. Inconstatada a ocorrência da prescrição, porquanto não escoado o quinquênio legal entre a data de exclusão da empresa devedora do programa de parcelamento (27/05/1999) e a do ajuizamento do executivo fiscal correlato (22/03/2001).

13. Improvimento ao Agravo de Instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021689-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021689-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : FIORELLI COML/ DE VEICULOS EIReLi-EPP
ADVOGADO : SP041705 SP041705 FREDERICO CAMARA
AGRAVADO(A) : VENETO VEICULOS LTDA e outros
: VENEZA PARTICIPACOES E GESTAO DE BENS LTDA
: IKATU AGROPECUARIA LTDA
: REINALDO PASCHOAL
: ZULMIRA TEREZINHA COSTA NICOLAU PASCHOAL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 00050802920148260462 A Vr POA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. COMPETÊNCIA DO SERVIÇO ANEXO DAS FAZENDAS - SAF. ARTIGOS 5º, *CAPUT*, DA LEI N.º 8.397/92 E 1º E 2º DO PROVIMENTO Nº 778/2002 DO CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO.

- Prejudicado o requerimento de fl. 104, à vista do julgamento do recurso.

- Debate-se nos autos a competência do Serviço Anexo das Fazendas - SAF ou de uma das varas cíveis da Comarca de Poá, para processar e julgar ação cautelar fiscal, a teor dos artigos 109, inciso I, §3º, da CF/88, 5º da Lei n.º 6.830/80, c.c. o artigo 578 do CPC, 15, inciso I, da Lei n.º 5.010/66, 5º da Lei n.º 8.397/92 e 1º e 2º do Provimento nº 778/2002 do Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça de São Paulo.

- A interpretação sistemática desses dispositivos leva à conclusão de que a competência para o processamento e o julgamento da ação cautelar fiscal é do Serviço Anexo das Fazendas, uma vez que esse feito não é uma ação cível autônoma, mas, sim, dependente da execução fiscal, dado que sua finalidade é garantir a utilidade desta por meio da indisponibilidade dos bens do devedor até o limite da satisfação do crédito (artigo 4º, *caput*, da Lei n.º

8.397/92). Ademais, é possível o seu ajuizamento antes ou até mesmo no curso da demanda executiva, a teor do que dispõe o artigo 1º da Lei n.º 8.397/92.

- Portanto, resta evidente que não tem sentido a propositura da cautelar fiscal em juízo diverso do dos Serviços Anexos das Fazendas Públicas, que têm competência para processar e julgar a execução fiscal.

- Agravo de instrumento provido, a fim de fixar a competência do juízo dos Serviços Anexos das Fazendas Públicas para processar e julgar a ação de origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de fixar a competência do juízo dos Serviços Anexos das Fazendas Públicas para processar e julgar a ação de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020460-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020460-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : VALDEMAR AUGUSTO DA SILVA e outro
: MARIA JUSTINO DA SILVA
ADVOGADO : SP258125 FERNANDA APARECIDA SENE PIOLA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A) : AUTO POSTO E SERVICOS PEDREGULHO LTDA e outro
: IVO JOSE DE MELO
No. ORIG. : 00017952020118260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - FRAUDE À EXECUÇÃO CONFIGURADA - ALIENAÇÃO POSTERIOR À CITAÇÃO - MATÉRIA APAZIGUADA AO RITO DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA, ART. 543-C, CPC - AUSENTE PROVA DA SOLVÊNCIA DO DEVEDOR - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1. Como consagrado, tem por premissa a fraude à execução fiscal a prática de desfazimento patrimonial, pela parte executada, de bens em grau condutor ao quadro de insolvência.

2. O limite temporal, então, a partir do qual se dê sua configuração vem claramente positivado pelo art. 185, CTN, cuja redação original, incidente ao tempo dos fatos sob litígio, fixava a necessidade de que o débito estivesse inscrito em Dívida Ativa, em fase de execução (atualmente, suficiente o primeiro momento, segundo a LC 118/05).

3. Entendem o E. STJ e esta C. Corte, cujos v. votos adiante são colacionados, que fundamental se faz a citação pessoal prévia do devedor, para que cabal se revele seu conhecimento sobre a demanda hábil a reduzi-lo à insolvência, com o gesto de alienação que posteriormente tenha praticado. Precedentes.

4. O executado/alienante foi citado em 01/11/2000, fls. 36 da execução adunada, sendo que os bens foram transacionados em 22/11/2000, fls. 08/10, portanto posteriormente à citação do devedor no executivo.

5. Impresente prova da solvência do polo executado, pecando mais uma vez a parte embargante, pois nenhum elemento carregou aos autos, a fim de comprovar que o devedor tem patrimônio para saldar o débito fiscal, seu ônus, artigo 333, CPC.

6. Em tal contexto, aos autos presentes as matrículas dos imóveis adquiridos, fls. 11/28, além de outra matrícula, a de número 5.625, ali constando que o valor venal do terreno a ser de R\$ 745,20, fls. 29, R. 02, quando o valor da execução fiscal, no ano 2000, era superior a trinta e cinco mil reais, fls. 02 da execução pensada.

7. Deixou o polo interessado de adequadamente instruir os autos, a fim de ilustrar a agitada solvabilidade.

8. Capital a prévia ciência do devedor sobre a demanda, com a qual então incompatível a venda condutora ao quadro de insolvência, avulta consumada a ilegitimidade na negociação praticada, assim se configurando a invocada fraude.
9. Nenhuma força têm as entabulações privadas perante o Estado, cujo crédito tributário desfruta de tal garantia, estampada no art. 185 CTN: sendo ônus da parte embargante denotar a solvabilidade do originário executado, seu não atendimento visceralmente compromete sua própria tese.
10. A matéria está pacificada ao rito do art. 543-C, Lei Processual Civil, não comportando mais discepção. Precedente.
11. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto, que integram o presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2015.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037232-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037232-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : JOSEVAL CORDENONSSI CIA
ADVOGADO : SP188834 MARCIA MARIZA CIOLDIN
INTERESSADO(A) : UMBERTO CIA TECIDOS E CONFECÇOES LTDA
No. ORIG. : 00002778120128260394 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EQUIDADE. APLICAÇÃO.

-Trata de ação em que foi vencida a União, razão pela qual a fixação da verba sucumbencial deverá ser feita conforme apreciação equitativa, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.155.125/MG, representativo da controvérsia,.

- No que refere ao valor fixado, considerados o montante da dívida (R\$ 1.181.963,62), o trabalho realizado e a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, reduzo a verba honorária para R\$ 12.000,00 (doze mil reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação a fim de reduzir a verba honorária para R\$ 12.000,00 (doze mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038162-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038162-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : HANCY DORIAN HADOLFFON MOLINA INFANTE
No. ORIG. : 00107235019958260068 1FP Vt BARUERI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

- Não prospera a alegação de que o procedimento de suspensão e arquivamento dos autos não obedeceu ao disposto no artigo 40, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, pois a suspensão foi requerida pela própria apelante, situação que dispensa a sua comunicação. Precedentes do STJ.

- Determina o artigo 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80 que, transcorrido o prazo quinquenal, após a suspensão do processo por um ano, sem que haja a promoção de atos no processo, bem como sem a apresentação de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição pelo exequente, tem-se a sua ocorrência intercorrente. O início de sua contagem se dá após um ano contado do despacho que determina a suspensão do feito, com o arquivamento dos autos que ocorre automaticamente com o fim do referido período.

- No caso dos autos, verifica-se que transcorreu o prazo quinquenal entre o arquivamento dos autos, em 17.07.1997, e o despacho proferido nos moldes do § 4º do artigo 40 da Lei n. 6.830/80, em 31.05.2010, sem que tenha diligenciado a União para a retomada do curso do feito, no que impende verificar-se a ocorrência da prescrição intercorrente.

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 13025/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008156-63.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.008156-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCOS ROBERTO HERRERA GARCIA
ADVOGADO : SP177041 FERNANDO CELLA
EMBARGANTE : KLEBER DA CRUZ CARVALHO
ADVOGADO : SP145050 EDU EDER DE CARVALHO e outro
REU ABSOLVIDO : MARCOS SAMUEL CHELI FUSCO
EXCLUIDO : APARECIDO TAVARES
No. ORIG. : 00081566320054036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. PECULATO. REPARAÇÃO DE DANOS. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O acórdão embargado não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 619, do Código de Processo Penal. Inexistência de omissão.
2. O embargante pretende, ao alegar omissão, na verdade, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a sua tese, o que não é possível pela via escolhida.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer** dos embargos de declaração e **negar-lhes provimento** , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000304-38.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A) : ULISSES LICORIO
ADVOGADO : MARIÂNGELA TOMÉ LOPES
: ANDRE AUGUSTO MENDES MACHADO
: FERNANDO DE ALENCAR KARAMM
: MARTA CRISTINA CURY SAAD GIMENES
: RODRIGO URIAS DOS SANTOS
REU(RE) : Justica Publica

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. PRESQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão, não sendo cabível para anular ou modificar decisões.
2. Ao contrário das alegações do embargante, o acórdão não incide em nenhuma das hipóteses previstas no art. 619 do Código de Processo Penal, uma vez que todas as questões postas a desate foram devidamente examinadas.
3. Ao alegar omissão, o embargante objetiva a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de

acordo com a tese defensiva, o que não se mostra possível na via eleita. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO PENAL - 464/RS - Ministro Relator FELIX FISCHER - DJe 03.06.2011*; *EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO PENAL - 247/SP - Ministro Relator FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 06.09.2004*).

4. O magistrado não está obrigado a rebater todos os argumentos trazidos pelas partes para a defesa de sua tese, bastando que do *decisum* decorra conclusão lógica e fundamentada, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (*HC - 180821/MS - Ministro Relator GILSON DIPP - DJe 04.04.2011*).

5. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 619 do Código de Processo Penal, caso que não se configurou nos autos. Precedentes (*STJ - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1423916/SP - Ministra Relatora LAURITA VAZ - DJe 23.05.2012*; *STJ - RECURSO ESPECIAL - 507595/SP - Ministra Relatora LAURITA VAZ - DJ 01.08.2005*).

6. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos **embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0001496-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001496-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : RENATO ESTEVAM DA SILVA PEREIRA reu preso
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00163088520144036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO. CORREIOS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 E 282, I E II DO CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Presentes os pressupostos e as circunstâncias que autorizam a custódia cautelar (art. 312 e 282, I e II do CPP).
2. Indícios de autoria delineados nos autos. Paciente reconhecido por meio de fotografia pelas vítimas do roubo.
3. Crime praticado mediante grave ameaça (simulação do uso de arma de fogo) e concurso de agentes. Prisão mantida. Garantia da ordem pública e acautelamento do meio social.
4. Declaração de que praticou o delito mais de uma vez. Personalidade voltada à prática de crimes.
5. Residência fixa, atividade lícita e bons antecedentes não comprovados. Paciente já estava preso por outro motivo. Necessidade da manutenção da prisão.
6. Afastada a substituição por medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0021358-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021358-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : MARIA ONDINA MARQUES DE ALMEIDA
PACIENTE : MARIA ONDINA MARQUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP099916 OLAVO GLIORIO GOZZANO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
CO-REU : VIRGINIA MAURA DELTREGGIA SAIGA
ADVOGADO : SP162906 ANDRÉA DIAS FERREIRA
CO-REU : SOLANGE DE FATIMA SONSIN NAVARRO XAVIER DA SILVEIRA
No. ORIG. : 00079973220114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. IDENTIDADE DE FATOS. MESMO PERÍODO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Os fatos descritos nas denúncias são idênticos. Similar também o período correspondente ao cometimento do delito.
2. Embora a capitulação jurídica dada aos fatos pela acusação na ação penal posterior seja diversa, resta demonstrada a identidade entre os fatos já julgados e os fatos narrados na nova ação penal.
3. Trancamento da ação penal por violação ao princípio do *non bis in idem*.
4. Agravo regimental prejudicado. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e conceder a ordem para trancar a ação penal nº 0007997-32.2011.403.6110, que tramita perante a 2ª Vara Federal de Sorocaba/SP, somente em relação à paciente **Maria Ondina Marques de Almeida**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

00005 HABEAS CORPUS Nº 0001534-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001534-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : JOSE APARECIDO RAMOS ROJO
PACIENTE : PAULO HEGUEDUSCHI GOMES reu preso
ADVOGADO : SP093081 JORGE APARECIDO RAMOS ROJO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00031354120144036133 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO. CORREIOS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 E 282, I E II DO CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Presentes os pressupostos e as circunstâncias que autorizam a custódia cautelar (art. 312 e 282, I e II do CPP).
2. Índícios de autoria e materialidade delineados nos autos. Paciente preso em flagrante delito. Objeto do roubo apreendido.
3. Crime praticado mediante grave ameaça e concurso de agentes. Prisão mantida. Garantia da ordem pública e acautelamento do meio social.
4. Residência fixa não comprovada. Paciente desempregado. Manutenção da prisão para assegurar eventual aplicação da lei penal.
5. A primariedade do paciente não constitui circunstância garantidora da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedentes do STF (HC-AGR 108188, 1ª Turma, Luiz Fux, 04.10.2011 / HC 104608, 1ª Turma, Cármen Lúcia, 24.05.2011).
6. Afastada a substituição por medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal Relator

00006 HABEAS CORPUS Nº 0032458-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032458-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : DUILIO RODRIGUES CABELLO
PACIENTE : GABRIEL FREIRE DE MELO reu preso
: RAFAEL PEREIRA DE ASSIS reu preso
ADVOGADO : SP228571 DUILIO RODRIGUES CABELLO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ºSSJ>SP
INDICIADO(A) : MAGNUS JARDEL CERUTTI
No. ORIG. : 00029240820144036132 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 334 E 333 DO CP. ARTIGO 14 DA LEI 10.826/03. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 312 E 282, I E II DO CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

1. Presentes os pressupostos e as circunstâncias que autorizam a custódia cautelar (art. 312 e 282, I e II do CPP).
2. Índícios de autoria e materialidade delineados nos autos. Pacientes presos em flagrante e mercadorias apreendidas.
3. Grande quantidade de mercadoria apreendida. Gravidade da conduta. Esquema de importação clandestina. Prisão mantida para garantir a ordem pública.
4. Porte de uma pistola .380 carregada. Periculosidade evidenciada.
5. As supostas condições favoráveis dos pacientes (primariedade, residência fixa e ocupação lícita), não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedentes do STF (HC-AGR 108188, 1ª Turma,

Luiz Fux, 04.10.2011 ; HC 104608, 1ª Turma, Cármen Lúcia, 24.05.2011).

6. Afastada a substituição da prisão por medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal Relator

00007 HABEAS CORPUS Nº 0029902-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029902-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : JOSE PEDRO SAID JUNIOR
: PAULO ANTONIO SAID
: PAULO ROGERIO DE ALMEIDA
: GABRIEL MARTINS FURQUIM
PACIENTE : ANDERSON DOS SANTOS DOMINGUES
ADVOGADO : SP125337 JOSE PEDRO SAID JUNIOR e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
CO-REU : EVANDRO DOS SANTOS
: NATALIN DE FREITAS JUNIOR
: ADRIANO MARTINS CASTRO
: MARCOS DA SILVA SOARES
: SIMONE DA SILVA JESUINO
: ADRIANO APARECIDO MENA LUGO
: ERIBERTO WESTPHALEN JUNIOR
: FELIPE ARAKEM BARBOSA
: GILMAR FLORES
: JORGE AUGUSTO DE ALMEIDA CAMPOS ROSSATO
: JOSE LUIS BOGADO QUEVEDO
: MAICON DE OLIVEIRA ROCHA
: MARCIO DOS SANTOS
: PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA
: VAGNER MAIDANA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00025827620134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. PRORROGAÇÃO. DENÚNCIA ANÔNIMA NÃO COMPROVADA. INDÍCIOS DE AUTORIA. ORDEM DENEGADA.

1. Decisão que admitiu a demanda e afastou a absolvição sumária devidamente fundamentada.
2. Existência de indícios concretos de que o paciente integra a organização criminosa.
3. Interceptação telefônica. Possibilidade de prorrogação sucessiva por decisão fundamentada.
4. A alegação de que as interceptações tiveram início com base em denúncia anônima não foi comprovada.
5. *Habeas corpus* conhecido em parte e, na parte conhecida, denegada a ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do *habeas corpus* e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal Relator

00008 HABEAS CORPUS Nº 0023641-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023641-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : RAUL VIANA DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ROBERTO NEI DE JESUS ROCHA
No. ORIG. : 00127573420134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO TENTADO. CORREIOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. MODIFICAÇÃO. HABEAS CORPUS CONHECIDO EM PARTE. NA PARTE CONHECIDA DENEGADA A ORDEM.

1. Manutenção da prisão preventiva justificada. Paciente permaneceu preso durante todo o processo. Alegação de constrangimento ilegal afastada.
2. A presença dos requisitos do art. 312 do CPP impossibilita a substituição da prisão pelas medidas cautelares do art. 319 do mesmo diploma legal.
3. O regime inicial de cumprimento de pena fixado na sentença pelo magistrado de primeiro grau não constitui matéria que deve ser apreciada em sede de *habeas corpus*. Via recursal própria.
4. O *habeas corpus* não pode ser admitido como substitutivo de recursos no processo penal. Desvirtuamento da garantia constitucional.
5. *Habeas corpus* conhecido em parte e, na parte conhecida, **denegada a ordem**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do *habeas corpus* e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal Relator

00009 HABEAS CORPUS Nº 0031403-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031403-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : RAFAEL BARBOSA DA SILVA
PACIENTE : RONALDO MARCELO PIAZENTIN JUNIOR reu preso
: FRANCISCO GERLUCIO SANTO CARNEIRO reu preso
: KLEBERSON WILLIAM SANTOS DE LIMA reu preso
: RAFAEL DOMINGOS MARTINS DE MELO reu preso
ADVOGADO : SP265895 RAFAEL BARBOSA DA SILVA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00088224920144036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO. CORREIOS. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 E 282, I E II DO CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Presentes os pressupostos e as circunstâncias que autorizam a custódia cautelar (art. 312 e 282, I e II do CPP).
2. Indícios de autoria e materialidade do crime delineados nos autos. Pacientes presos em flagrante delito. Objetos do roubo apreendidos.
3. Crime praticado mediante grave ameaça. Uso de simulacro de arma de fogo e concurso de agentes. Prisão mantida. Garantia da ordem pública e acautelamento do meio social.
4. Residência fixa não comprovada por todos. Pacientes desempregados. Manutenção da prisão para assegurar eventual aplicação da lei penal.
5. As supostas condições favoráveis dos pacientes (bons antecedentes e residência fixa), embora não estejam devidamente comprovadas nestes autos, não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedentes do STF (*HC-AGR 108188, 1ª Turma, Luiz Fux, 04.10.2011 / HC 104608, 1ª Turma, Cármen Lúcia, 24.05.2011*).
6. Afastada a substituição por medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal Relator

00010 HABEAS CORPUS Nº 0002517-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002517-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : KATYANA ZEDNIK CARNEIRO
PACIENTE : LADY NATHALIE ARTIEDA FERNANDEZ reu preso
: JORDANA KARINA ARTIEDA reu preso
ADVOGADO : SP212565 KATYANA ZEDNIK CARNEIRO e outro
CODINOME : JORDANA KARINA ARTIEDA CASARETTO

IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00002698920154036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. MOEDA FALSA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 E 282, I E II DO CPP. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Presentes os pressupostos e as circunstâncias que autorizam a custódia cautelar (art. 312 e 282, I e II do CPP).
2. Indícios de autoria e materialidade delineados nos autos. Pacientes presas em flagrante. Materialidade comprovada por meio do auto de apresentação e apreensão.
3. Grande quantidade de notas falsas apreendidas. Gravidade do crime. Manutenção da custódia cautelar para garantir a ordem pública.
4. Residência fixa e exercício de atividade lícita não comprovadas. Prisão mantida para garantir eventual aplicação da lei penal.
5. As supostas condições favoráveis das pacientes não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedentes do STF (*HC-AGR 108188, 1ª Turma, Luiz Fux, 04.10.2011 / HC 104608, 1ª Turma, Cármen Lúcia, 24.05.2011*).
6. Afastada a substituição por medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal Relator

00011 HABEAS CORPUS Nº 0000006-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.0000006-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : LAURO ANTONIO CANDEIRA
PACIENTE : LORENZO MATEOS MEDINA reu preso
ADVOGADO : SP264960 LAURO ANTONIO CANDEIRA
: SP063587 DJALMA TERRA ARAUJO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 334 E 288 DO CÓDIGO PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA COM FIANÇA. VALOR MÁXIMO ARBITRADO. COMPATIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Decisão devidamente fundamentada (artigo 325, II e 326, todos do CP).
2. Antecedentes, circunstâncias, capacidade financeira decorrente do valor da carga e dos valores em moeda real e dólares apreendidos, ausência de comprovação de atividade lícita. Fiança arbitrada no valor máximo justificada.
3. A fiança não deve ser arbitrada em quantia aquém do necessário para funcionar como elemento inibitório à prática de novo delito.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 13027/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005982-29.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.005982-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : MANOEL VICENTE FERNANDES BERTONE
ADVOGADO : SP108786 MARCO ANTONIO MARTINS RAMOS e outro
: SP153714 EURO BENTO MACIEL FILHO
: SP310842 GABRIEL HUBERMAN TYLES
APELANTE : WALDIR MARQUES DA COSTA
: ROBERTO NEUBERN MAFUD
ADVOGADO : SP052964 RENATA NEUBERN MAFUD PINTO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : JOSE WILSON LOPES
No. ORIG. : 00059822920074036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INBÉBITA PREVIDENCIÁRIA E CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 168-A, § 1º, I, DO CÓDIGO PENAL E ART. 2º, II, DA LEI Nº 8.137/90. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA AFASTADA. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1. A jurisprudência já se pacificou no sentido do descabimento da alegação de inépcia da denúncia após a prolação da sentença condenatória, em razão da preclusão da matéria. Ainda que se entenda que a arguição é de nulidade da sentença, em razão da inépcia da denúncia, não merece acolhida, uma vez que a exordial contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no art. 41 do Código de Processo penal, bem como permitindo ao réu, o exercício pleno do direito de defesa assegurado pela Constituição Federal. Preliminar de inépcia da peça vestibular rejeitada.

2. O magistrado não está obrigado a deferir toda e qualquer prova solicitada pelas partes, sendo perfeitamente lícito o indeferimento fundamentado, nos termos do art. 400, § 1º c.c. o art. 402, ambos do Código de Processo Penal. A prova requerida pela Defesa era desnecessária ao deslinde da controvérsia, não configurando cerceamento de defesa o seu indeferimento. Precedente do STJ. Preliminar de cerceamento do direito de defesa rejeitada.

3. O parecer técnico objurgado foi submetido ao crivo do contraditório não havendo óbice a sua utilização como elemento de convicção do magistrado a supedanear o *decisum*, se corroborado por outras provas carreadas aos autos, como o depoimento de testemunha. O processo penal, amparado nos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, é também informado pelo princípio da verdade real, buscando-se conhecer de forma ampla e profunda a realidade dos fatos que levaram à perpetração do delito. Jurisprudência do STJ.

4. A Defesa não logrou demonstrar de forma objetiva qualquer prejuízo, segundo o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal. Preliminar de nulidade da sentença fundamentada em parecer técnico que não espelha a realidade dos fatos rejeitada.

5. O magistrado não está obrigado a rebater todos os argumentos trazidos pelas partes para a defesa de sua tese, sendo suficiente a exposição de forma lógico-sistemática das razões de decidir, em obediência ao comando constitucional do art. 93, IX, da Constituição da República. Precedente do STJ. Preliminar de nulidade da sentença por omissão na apreciação de teses suscitadas pela Defesa rejeitada.
6. Condenação dos acusados nos termos do art. 168-A, § 1º, do Código Penal e do art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90 mantida. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
7. A contribuição ao FUNRURAL era plenamente exigível à época dos fatos. A discussão da constitucionalidade da matéria na esfera cível não interfere no âmbito penal, dada a independência entre as instâncias. Jurisprudência do STJ. Alegação da Defesa de ausência de materialidade da conduta, por inconstitucionalidade de tributo não recolhido afastada.
8. Os acusados agiram com o dolo reclamado pelo tipo penal constante do art. 168-A, § 1º, do Código Penal, pois para a sua configuração não se exige o dolo específico de apropriar-se dos valores, ou seja, o *animus rem sibi habendi*, mas apenas o dolo genérico. Precedentes jurisprudenciais.
9. A alegada dificuldade financeira vivenciada pela empresa dos acusados não tem o condão de excluir a ilicitude de sua conduta ou de arredar a sua culpabilidade. As dificuldades financeiras acarretadoras de estado de necessidade (excludente de antijuridicidade) ou de inexigibilidade de conduta diversa (excludente de culpabilidade) devem ser de tal monta que ponham em risco a própria sobrevivência da empresa, e cabia aos acusados, segundo o disposto no art. 156 do CPP, a cabal demonstração de tal circunstância, trazendo aos autos elementos concretos de que a existência da empresa estava comprometida, caso recolhessem as contribuições devidas, o que não se evidenciou *in casu*.
10. Dosimetria da pena mantida tal como lançada na sentença.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** a matéria preliminar suscitada pela Defesa e, no mérito, **negar provimento** às **apelações**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001842-57.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.001842-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : JOSE ANTONIO DA GRACA
ADVOGADO : SP141792 LUIS FABIANO GUIMARAES CORREA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : TATIANE RODRIGUES (desmembramento)
EXTINTA A PUNIBILIDADE : EDUARDO CESAR DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00018425720094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO. TENTATIVA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRELIMINAR. PRESCRIÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. SURSIS. NÃO CABIMENTO.

1. Preliminar rejeitada. Réu condenado à pena de 1 (um) ano e 13 (treze) dias de reclusão, a qual tem prazo prescricional de 4 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal. Fato criminoso ocorreu em 28/10/2009, a denúncia foi recebida em 24/11/2009 e a sentença publicada em 12/07/2011. Entre os marcos interruptivos mencionados não decorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos, não ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal.
2. Condenação mantida. Materialidade e autoria comprovadas. O réu, livre e consciente, agiu a fim de obter

vantagem indevida (concessão de linhas de créditos), mantendo em erro a Caixa Econômica Federal (valendo-se de documentos inautênticos), sendo que o delito somente não se consumou por circunstâncias alheias à sua vontade.

3. Incabível a concessão da suspensão condicional da pena (*sursis*), à vista do disposto no artigo 77 do Código Penal. No caso vertente, a pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos.

4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de prescrição e negar provimento à apelação do réu José Antônio da Graça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002553-65.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002553-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : GUILHERME CASONE DA SILVA
ADVOGADO : SP144639 GUSTAVO Z CRESPILO e outro
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00025536520094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. ARTIGO 334, §1º, ALÍNEA "C", DO CÓDIGO PENAL. MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONTRABANDO. INAPLICABILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Réu denunciado pela prática do delito previsto no artigo 334, §1º, "c", do Código Penal.

2. Não conhecido o pedido de afastamento da qualificadora referente ao concurso de pessoas, porquanto o magistrado sentenciante não a fez incidir.

3. Autoria e materialidade comprovadas.

4. Manter em depósito mercadorias de procedência estrangeira que sabia ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta é fato suficiente para configurar o delito previsto no artigo 334, §1º, alínea "c", do Código Penal.

5. Princípio da insignificância. Inaplicável. Contrabando. Trata-se de maquinário cujo uso e exploração são proibidos no Brasil, sendo irrelevante o valor dos bens apreendidos. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

6. Decreto condenatório mantido.

7. Recurso da defesa conhecido parcialmente e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente o recurso e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004140-17.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.004140-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : AIRTON BORSATTO
ADVOGADO : SP087565B JOSE CARLOS ROCHA PAES e outro
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00041401720074036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS DEMONSTRADAS. PRESCINDÍVEL O DOLO ESPECÍFICO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. CAUSA SUPRALEGAL DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE NÃO CONFIGURADA. DIFICULDADES FINANCEIRAS INTRANSPONÍVEIS NÃO COMPROVADAS. PRISÃO POR DÍVIDA. INEXISTÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. DOSIMETRIA INALTERADA. RECURSO DESPROVIDO.

1.O réu foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 168 -A c.c. artigo 71, ambos do Código Penal.

2. No crime de apropriação indébita previdenciária não se exige o *animus rem sibi habendi*. Prescindível é a demonstração do dolo específico como elemento essencial do tipo inscrito no artigo 168-A do Código Penal, ou seja, para a configuração do delito basta que o agente tenha descontado dos salários dos trabalhadores os valores que estes estão obrigados a contribuir para a Previdência Social e deixado de repassá-los à autarquia na época própria.

3. Inexigibilidade de conduta diversa não configurada. A causa de exclusão de culpabilidade só se configura em casos excepcionais, quando há prova inequívoca da insolvência a atingir, não apenas as atividades empresariais, mas os interesses dos trabalhadores, credores e, também, a vida pessoal dos administradores e ainda, de que tal situação não decorreu de inabilidade, imprudência ou temeridade na administração dos negócios. Dificuldades financeiras não comprovadas. Ônus da defesa de comprovar o que alega, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.

4. Inconstitucionalidade do artigo 168-A do Código Penal. Prisão por dívida. Inexistência. A omissão no repasse à autarquia previdenciária das contribuições descontadas de segurados distingue-se da prisão civil, porquanto se trata de conduta devidamente tipificada no estatuto penal, conforme pacífico entendimento dos Tribunais Superiores.

5. Decreto condenatório mantido.

6. Dosimetria da pena. Mantida a pena-base no mínimo legal.

7. Inalterada a fração aplicada como causa de aumento decorrente da continuidade delitiva à falta de recurso da acusação.

8. Mantidos o regime inicial aberto para cumprimento da pena e substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos moldes da r. sentença de primeiro grau.

9. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011401-67.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.011401-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : JOSE CARLOS AYUB CALIXTO
ADVOGADO : SP170776 RICARDO DOS REIS SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ARTIGO 1º, IV, DA LEI 8.137/90. EMISSÃO DE RECIBOS INIDÔNEOS DE DESPESAS ODONTOLÓGICAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICÁVEL. HABITUALIDADE DELITIVA. PRELIMINARES AFASTADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. SÚMULA Nº444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTA MANTIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Configurada a habitualidade criminosa a servir de empeco a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes dos Tribunais Superiores (AgRg no REsp 1468838/RS; STF- HC 122529).
2. Preliminares afastadas. Inépcia da inicial acusatória. Questão superada tanto pelo recebimento da denúncia quanto pela prolação da sentença, nos termos da jurisprudência pacificada no E. Supremo Tribunal Federal e C. Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta Corte Regional. Adequado preenchimento os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal. Violação do princípio da correlação entre a denúncia e a sentença. Incidência do artigo 71 do Código penal. Adequação da capitulação jurídica aos fatos descritos na exordial acusatória (*emendatio libelli* - artigo 383 do Código Processo Penal). Extinção de punibilidade em razão da quitação integral do débito. Inexistência de informações acerca do pagamento integral ou pedido de parcelamento.
3. Materialidade e autoria comprovadas.
4. Sentença condenatória mantida.
5. Dosimetria da pena. Pena-base reduzida para o mínimo legal. Súmula nº 444 do Superior Tribunal de justiça. Condenações definitivas. Inexistência de informações exatas acerca da data dos fatos a configurar maus antecedentes. Pena definitiva reduzida para 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa.
6. Mantido o *quantum* da prestação pecuniária substituta. Artigo 60 do Código Penal.
7. Apelação parcialmente provida para reduzir a pena-base ao mínimo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir erro material da r.sentença, **dar parcial provimento** ao recurso da defesa para diminuir a pena-base ao mínimo legal, o que resulta na pena definitiva de **02 (dois) anos e 04 (meses) de reclusão e 11 (onze) dias-multa**.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002421-29.2000.4.03.6115/SP

2000.61.15.002421-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : AGENOR RODRIGUES CAMARGO
ADVOGADO : SP146003 DANIEL BARBOSA PALO e outro
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL. ARTIGO 168-A, §1º, I, DO CÓDIGO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRELIMINARES AFASTADAS. *ABOLITIO CRIMINIS*. NÃO OCORRÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRESCINDÍVEL O DOLO ESPECÍFICO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. CAUSA SUPRALEGAL DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE NÃO CONFIGURADA. PRISÃO POR DÍVIDA. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Preliminares afastadas. Prescrição retroativa. Artigo 110, §1º, do Código Penal. Não transcorrido o lapso temporal de 08 (oito) anos entre a data do recebimento da denúncia e publicação da sentença condenatória. Inépcia da inicial acusatória. Questão superada tanto pelo recebimento da denúncia quanto pela prolação da sentença, nos termos da jurisprudência pacificada DOS Tribunais Superiores e desta Corte Regional. Adequado preenchimento os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal. Crime de autoria coletiva. Desnecessária a individualização minuciosa das condutas atribuídas a cada um dos agentes. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
2. *Abolitio criminis*. Modificação legislativa introduzida pela Lei nº 9.983/2000, que revogou o artigo 95, alínea "d", da Lei n. 8.212/91, acrescentando ao Código Penal o artigo 168-A, manteve a figura típica anterior em seu substancial aspecto, não fazendo desaparecer o delito.
3. Inexigibilidade do *animus rem sibi habendi*. Prescindível é a demonstração do dolo específico como elemento essencial do tipo inscrito no artigo 168-A do Código Penal. Precedentes da Corte Superior.
4. Inexigibilidade de conduta diversa não configurada. Excepcionalidade. Necessidade de prova inequívoca da insolvência a atingir, não apenas as atividades empresariais, mas os interesses dos trabalhadores, credores e, também, a vida pessoal dos administradores e ainda, de que tal situação não decorreu de inabilidade, imprudência ou temeridade na administração dos negócios. Dificuldades financeiras não comprovadas. Ônus da defesa. Artigo 156 do Código de Processo Penal.
5. Prisão por dívida. Inexistência. A omissão no repasse à autarquia previdenciária das contribuições descontadas de segurados distingue-se da prisão civil, porquanto se trata de conduta devidamente tipificada no estatuto penal, conforme pacífico entendimento dos Tribunais Superiores.
6. Decreto condenatório mantido.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar as preliminares arguidas e **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008631-86.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.008631-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : WEIMAO MA
: YUANYOU LI
: WENXI GU
ADVOGADO : SP109372 DOMINGOS DAVID JUNIOR e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA : EDUARDO PLACIDO DE MORAES
DENÚNCIA : FERNANDO TONISSI
: DENG YIHAO

No. ORIG. : 00086318620104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. ARTIGO 304 C.C. ARTIGO 297, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Inaplicabilidade do princípio da consunção. O MPF ofertou denúncia em face dos acusados como incurso nas sanções do artigo 304 c.c. artigo 297, todos do Código Penal. Não se trata de concurso de crimes, mas sim de referência à pena cominada à falsificação, conforme o disposto no artigo 304 do Código Penal.
2. Crime de uso de documento falso. Materialidade e autoria comprovadas. Conjunto probatório revela que os apelantes tinham plena ciência acerca da falsidade dos documentos apresentados perante a Delegacia de Polícia Federal em Ribeirão Preto, não havendo que se falar em ausência de dolo.
3. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006830-78.1999.4.03.6181/SP

1999.61.81.006830-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : MARCIO BAVINI
ADVOGADO : SP045872 NELSON AUGUSTO VILLA REAL e outro
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL. ARTIGO 168-A, §1º, I, DO CÓDIGO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONFISSÃO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. CAUSA SUPRALEGAL DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA. DOSIMETRIA INALTERADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Materialidade e autoria comprovadas. Confissão.
2. Inexigibilidade de conduta diversa não configurada. Excepcionalidade. Necessidade de prova inequívoca da insolvência a atingir, não apenas as atividades empresariais, mas os interesses dos trabalhadores, credores e, também, a vida pessoal dos administradores e ainda, de que tal situação não decorreu de inabilidade, imprudência ou temeridade na administração dos negócios. Dificuldades financeiras não comprovadas. Ônus da defesa. Artigo 156 do Código de Processo Penal.
3. Decreto condenatório mantido.
4. Dosimetria inalterada.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006255-44.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.006255-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : SILVIO ROJES FILHO
: ADERBAL RODRIGUES FONSECA
ADVOGADO : SP133319 ROGERIO JOSE CAZORLA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00062554420084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL. USO DE DOCUMENTO PARTICULAR IDEOLOGICAMENTE FALSO. ART. 304 C.C. O ART. 299, NA FORMA DO ART. 29, TODOS DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO CAPITULADO NO ART. 301 DO *CODEX*. IMPOSSIBILIDADE. ABSORÇÃO DO DELITO DE *FALSUM* PELO CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A sentença julgou a ação procedente para condenar os apelantes pela prática do delito previsto no art. 304 (relativo a documento particular ideologicamente falso), c.c. o art. 29, ambos do Código Penal.
2. A materialidade delitiva está demonstrada pela Representação Fiscal para Fins Penais, relatando a constatação da falsidade ideológica da declaração firmada por ADERBAL e apresentada perante a Receita Federal por SILVIO, no sentido de que a entrega da correspondência teria ocorrido no dia 13.12.06; pela cópia do Aviso de Recebimento, comprovando que a entrega do documento fiscal se deu em 12.12.06; pela cópia do Caderno de Entrega de Objetos dos Correios, que evidencia a entrega do Auto de Infração em 12.12.06; e pela informação da Auditora Fiscal Elisa Noriko Nitto Curpiniani revelando que, realizada a diligência na agência dos Correios de Trabiju (SP), foi constatado que o contribuinte recebeu a correspondência no dia 12.12.06.
3. A autoria e o dolo na conduta delitiva restaram comprovados pelas provas documental e testemunhal, bom como pelas próprias declarações dos réus nas fases inquisitorial e judicial.
4. A Defesa postula a desclassificação para o delito previsto no art. 301 do Código Penal; entretanto, os fatos narrados configuram o crime capitulado no art. 304 c.c. o art. 299, ambos do Código Penal.
5. A tese defensiva de absorção do delito de *falsum* pelo crime fim - sonegação fiscal - também não encontra supedâneo, uma vez que, *in casu*, a falsidade foi utilizada com o intuito de obter o reconhecimento da tempestividade da defesa administrativa e não a sonegação de tributos.
6. Fica mantido o decreto condenatório pela prática do crime descrito no art. 304 c.c. o art. 299, na forma do art. 29, todos do Código Penal.
7. Dosimetria da pena mantida tal como lançada na sentença.
8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003677-82.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.003677-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : BERTRAND ESTRELA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PB005510 OZAEL DA COSTA FERNANDES e outro
: CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: PB015326 ARMANDO JOSE BASILIO ALVES
No. ORIG. : 00036778220064036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. ART. 334, CAPUT, E § 1º, C E D, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. O montante total de tributos iludidos perfaz R\$ 11.662,86, conforme o cálculo da Inspetoria da Receita Federal do Brasil de Guarulhos/SP.
2. A Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012, elevou o patamar para o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).
3. Sentença mantida. Na hipótese vertente, o dano decorrente da conduta praticada pelo agente pode ser considerado penalmente irrisório, ou seja, é possível a exclusão da tipicidade delitiva.
4. Não há nos autos prova de habitualidade criminosa a servir de empenço à incidência do princípio da insignificância.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à *apelação*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de março de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34846/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000878-30.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.000878-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : RONALDO FINISGUERRA DANTI
ADVOGADO : SP187042 ANDRE KOSHIRO SAITO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00008783020134036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do apelante RONALDO FINISGUERRA DANTI para apresentar as razões recursais do apelo interposto às fls. 413/414, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal. Em seguida, remetam-se os autos ao juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 13 de março de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000454-06.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.000454-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA CELINA VIEIRA DE GOES
ADVOGADO : SP247198 JOSE EDUARDO MIRANDOLA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : JOEL SERAFIM
No. ORIG. : 00004540620064036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DR. MAURICIO KATO: Trata-se de Apelação Criminal interposta por MARIA CELINA VIEIRA GOES, contra a r. sentença (fls. 353/360-v e fls. 365/366) proferida pela MMª. Juíza Federal da 1ª Vara Federal de Ourinhos/SP, que a condenou a pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, e pagamento de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário de 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, pela prática do delito previsto no artigo 168-A, *caput*, c.c artigo 71, ambos do Código Penal, bem como absolveu *JOEL SERAFIM*, nos termos do artigo 386, VI, do Código de Processo Penal.

Nas razões de recurso (fls. 372/380), a defesa pleiteia a absolvição, alegando, em síntese, insuficiência de provas de autoria, ausência de dolo e inexigibilidade de conduta diversa em razão de dificuldades financeiras.

Subsidiariamente, pugna pelo afastamento da causa de aumento decorrente da continuidade delitiva e da prestação pecuniária substitutiva. Por fim, prequestiona a matéria devolvida.

A acusação apresentou contrarrazões às fls. 396/400.

A Procuradoria Regional da República, por seu ilustre representante, Dr. Elton Venturi, em parecer acostado às fls. 404/406, manifestou-se pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal e a consequente declaração da extinção de punibilidade da apelante.

É o relatório.

Decido.

MARIA CELINA VIEIRA GOES foi denunciada, juntamente com *JOEL SERAFIM*, pela prática do delito previsto no artigo 168-A, §1º, I, c.c artigo 71, ambos do Código Penal e artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90 c.c artigo 71 do Código Penal, pois na qualidade de sócios gerentes da empresa *MCV DE GOES CONFECÇÕES - EPP*, deixaram de repassar, nas épocas próprias, contribuições previdenciárias descontadas dos empregados segurados, nos períodos de 04/2000 a 04/2004 (fl. 04 - apenso I), perfazendo o montante de R\$ 112.631,27 (cento e doze mil, seiscentos e trinta e um reais e vinte e sete centavos), incluídos juros e multa, conforme apurado na LDC nº 35.596.508-9 (fls. 02/03).

A denúncia foi recebida em 13/08/2007 (fl. 63).

Após regular tramitação, sobreveio sentença, publicada em 23/05/2014 (fl. 361), que julgou parcialmente procedente a denúncia, nos termos acima expostos, o que ensejou a interposição do presente recurso.

MARIA CELINA VIEIRA GOES foi condenada à pena de **02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa** pela prática de apropriação indébita previdenciária, na forma continuada (fls. 365/366-v).

Consoante determina o §1º do artigo 110 do Código Penal, a prescrição depois do decreto condenatório com trânsito em julgado para a acusação é regulada com base na pena em concreto aplicada.

Desta forma, o prazo prescricional a ser computado é de 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal, descontado o acréscimo referente à continuidade delitiva (pena base de 02 (dois) anos de reclusão -

fl. 359).

Na hipótese em comento, a denúncia foi recebida em 13/08/2007 (fl. 63) e a r. sentença publicada em 23/05/2014 (fl. 361).

Assim, verifico ter ocorrido a prescrição da pretensão punitiva Estatal, na modalidade retroativa, com base na pena em concreto aplicada, uma vez que entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença decorreu lapso temporal superior a 04 (quatro) anos.

Por esses fundamentos, de ofício, **decreto extinta a punibilidade** de MARIA CELINA VIEIRA GOES, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal e **julgo prejudicado** o recurso, com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

I.

São Paulo, 13 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0001536-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001536-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : FRANKLIN PEREIRA DA SILVA
PACIENTE : RAPHAEL DE SANTANA DUTRA reu preso
ADVOGADO : SP254765 FRANKLIN PEREIRA DA SILVA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013995320154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, impetrado por Franklin Pereira da Silva em favor de Raphael de Santana Dutra, em razão da ordem de prisão disciplinar militar, determinada pelo diretor do Parque de Material Aeronáutico de São Paulo - PAMA/SP, a contar a partir do dia 23.01.2015.

O Paciente é soldado de carreira e está na Força Aérea desde 2013.

Insurge-se diante da punição de prisão aplicada em sede de sindicância, sob o argumento, em suma, de que não houve observância ao contraditório e à ampla defesa, defesa técnica e presença de advogado, encontrando-se o procedimento, portanto, eivado de ilegalidade.

A referida sindicância foi instaurada para aferir a culpa do paciente na colisão da viatura do Diretor do PAMASP, utilizada em missão sem autorização.

Requeru fosse concedida a liberdade, expedindo-se o alvará de soltura.

A liminar foi indeferida (fl. 160).

Os autos foram encaminhados ao relator sorteado, o qual se deu por incompetente ante a instalação da 4ª Seção, em 02.07.2014, pela Resolução 392, de 18.06.2014, e determinou a sua redistribuição. (fls. 167/170).

Distribuído o feito à minha relatoria, ratifiquei a decisão de fls. 160/160vº em todos os seus termos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (fls. 163/165), os autos foram encaminhados ao Ministério Público Federal que opinou pela denegação da ordem (fls. 173/176).

É o breve relatório.

Esta ordem de *habeas corpus* está prejudicada pela perda superveniente do seu objeto.

Verifica-se do sistema informatizado de consulta processual desta Corte que a autoridade aqui tida por impetrada declinou da competência em favor de uma das Varas Criminais da Justiça Federal. Redistribuído o feito à 3ª Vara Federal Criminal, foi proferida sentença, aqui transcrita:

"Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por FRANKLIN PEREIRA DA SILVA, em favor do paciente RAPHAEL DE SANTANA DUTRA, contra ato de aplicação de penalidade disciplinar de detenção pelo Brigadeiro do Ar Roland Leonard Avramesco, Diretor do Parque de Material Aeronáutico de São Paulo - PAMA/SP.

Na inicial é narrado que o paciente se encontrava preso ilegalmente desde 23/01/2015, em razão de punição aplicada em sede de sindicância militar, na qual não teria sido oportunizada defesa técnica, com arrolamento de testemunhas e a presença de advogado.

Inicialmente os autos foram remetidos ao Plantão Judiciário das Varas Cíveis desta Subseção Judiciária, tendo sido indeferida a liminar às fls. 131/132.

Distribuídos os autos à 10ª Vara Federal Cível, houve declínio da competência em favor de uma das Varas Criminais da Justiça Federal (fl. 137).

Os autos foram, então, distribuídos a este Juízo, tendo sido convertido o julgamento em diligência para expedição de ofício à autoridade coatora, solicitando informar se o paciente ainda se encontrava preso (fl. 168).

À fl. 173, o Diretor do Parque de Material Aeronáutico de São Paulo informou que o paciente foi posto em liberdade em 10/02/2015, por término de punição disciplinar.

DECIDO.

Tendo em vista a informação de que o paciente foi posto em liberdade em 10/02/2015, cessando, assim, a suposta irregularidade apontada na inicial, julgo prejudicado o pedido pela perda de objeto, nos termos do artigo 659 do Código Processo Penal.(...)"

Como cediço, a ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADA A ORDEM.**

Publique-se. Intime-se. Após as medidas de praxe, archive-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003268-67.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.003268-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ROBERTO CARLOS DE MATOS
ADVOGADO : SP268107 MARCUS ROGERIO TONOLI e outro
APELANTE : JOSE ADALTO CHAVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00032686720144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do apelante JOSÉ ADALTO CHAVES DE OLIVEIRA para apresentar as razões recursais do apelo interposto às fls. 554, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal. Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 13 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000423-43.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.000423-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : SUELI FERREIRA SCHWARTZMANN
: MARCOS VINICIUS FERREIRA SCHWARTZMANN
ADVOGADO : SP126527 LUIZ EDUARDO DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : MILTON FERREIRA SCHWARTZMANN
No. ORIG. : 00004234320024036119 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL DR. MAURICIO KATO: Trata-se de Apelação Criminal interposta por MARCOS VINICIUS FERREIRA SCHWARTZMANN e SUELI FERREIRA SCHWARTZMANN, contra a r. sentença (fls. 805/807-v), proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP, que:

a) declarou extinta a punibilidade de *MILTON FERREIRA SCHWARTZMAN*, com fundamento no artigo 107, IV, do Código Penal;

b) condenou os apelantes, individualmente, às penas de 03 (três) anos de reclusão, a serem cumpridas em regime aberto, e pagamento de 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática do delito previsto no artigo 168-A, §1º, I, c.c artigo 71, ambos do Código Penal.

Cada uma das penas privativas de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou entidades assistenciais, a ser definida pelo Juízo da Execução, à razão de uma hora por dia de condenação e prestação pecuniária no valor de cinco salários mínimos destinados à Previdência Social.

Nas razões de recurso (fls. 813/829), a defesa pleiteia a absolvição, alegando, em síntese:

a) que a inclusão do referido crédito tributário no regime de parcelamento fiscal (REFIS), antes do recebimento da denúncia, é causa extintiva da punibilidade, nos termos do artigo 15 da Lei nº 9.864/00;

b) a não comprovação do dolo específico;

c) a necessidade de desclassificação do delito de apropriação indébita para o previsto no artigo 2º, II, da Lei nº 8.137/90, em relação às condutas praticadas antes da vigência da Lei nº 9.983/00;

d) a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia; e

e) subsidiariamente, pleiteia o redimensionamento da pena e o afastamento da causa de aumento prevista no artigo 71 do Código Penal.

A acusação apresentou contrarrazões às fls. 831/845-v.

A Procuradoria Regional da República, por sua ilustre representante, Dra. Cristina Marelim Vianna, em parecer acostado às fls. 859/864-v, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

MARCOS VINICIUS FERREIRA SCHWARTZMAN e SUELI FERREIRA SCWARTZMANN foram denunciados, juntamente com *MILTON FERREIRA SCHWARTZMAN*, pela prática do delito previsto no artigo 168-A, §1º, I, c.c artigo 71, ambos do Código Penal, pois na qualidade de administradores da empresa *NÚCLEO DE EDUCAÇÃO E CULTURA ESTÂNCIA DOS RESI S/C LTDA*, deixaram de repassar, nas épocas próprias, contribuições previdenciárias descontadas dos empregados segurados, nos períodos de 05/1996 a 13/1998 e 01/1999 e 13/2000 (fl. 04 - apenso I), de acordo com as NFLDs nº 35.076.086-1 e nº 35.076.087-0, nas quais foram apurados, respectivamente, os créditos tributários, incluindo juros e multa, de R\$ 196.209,13 (cento e noventa e seis mil, duzentos e nove reais e treze centavos) e R\$ 56.662,83 (cinquenta e seis mil, seiscentos e sessenta e dois reais e oitenta e três centavos) (fls. 377/380).

A denúncia foi recebida em 24/06/2011(fl. 387).

Após regular tramitação, sobreveio sentença, publicada em 01/04/2014 (fl. 808), que julgou parcialmente procedente a denúncia, nos termos acima expostos, o que ensejou a interposição do presente recurso.

MARCOS VINICIUS FERREIRA SCHWARTZMANN e SUELI FERREIRA SCWARTZMANN foram condenados, individualmente, às penas de 03 (três) anos de reclusão e pagamento de 15 (quinze) dias-multa pela prática de apropriação indébita previdenciária, na forma continuada (fls. 805/807-v).

Consoante o disposto nos § 1º e 2º do artigo 110 do Código Penal, na redação anterior a publicação da Lei n. 12.234, de 06 de maio de 2010, a prescrição após a sentença condenatória, com trânsito em julgado para a acusação, é regulada com base na pena em concreto aplicada, podendo o termo inicial ser data anterior ao recebimento da denúncia.

Desta forma, o prazo prescricional a ser computado é de 04 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal, descontado o acréscimo referente à continuidade delitiva (**penas bases fixadas em 02 (dois) anos de reclusão - fls. 806-v/807**).

Na hipótese em comento, após a constituição definitiva do crédito tributário, a empresa contribuinte aderiu ao regime de parcelamento fiscal (REFIS) em 25/04/2000, conforme consta à fl. 161, sendo posteriormente excluída em 19/08/2004, de acordo com a informação da Procuradoria do INSS em Mogi das Cruzes - SP, constante do Ofício nº 21.225.901/655/2007 (fls .248/251).

Assim sendo, verifico ter ocorrido a prescrição da pretensão punitiva Estatal, na modalidade retroativa, com base na pena em concreto aplicada, uma vez que entre a data da exclusão do REFIS (19/08/2004) e o recebimento da denúncia 24/06/2011(fl. 387), decorreu lapso temporal superior a 04 (quatro) anos, nos termos do §2º do artigo 110 do Código Penal, na redação anterior à Lei nº 12.234/10.

Por estes fundamentos, **dou provimento** ao recurso da defesa para **declarar extinta a punibilidade** de MARCOS VINICIUS FERREIRA SCHWARTZMANN e SUELI FERREIRA SCWARTZMANN, com fundamento nos artigos 107, IV, 109, V, e 110, § 1º e 2º (na redação anterior a Lei nº 12.234/10), todos do Código Penal. Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0005066-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005066-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MARCOS ALVES PINTAR
PACIENTE : MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00036183120094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em por Marcos Alves Pintar, com pedido liminar para reconhecer "a nulidade absoluta da ação penal 0003618-31.2009.4.03.6106 desde o início da atuação do Juiz Federal

reconhecido como suspeito, determinando-se à Autoridade Coatora dar seguimento ao feito prolatando decisão devidamente fundamentada de recebimento da inicial acusatória, analisando todas as questões importantes a serem consideradas nessa fase do processo, inclusive a ausência de qualificação dos supostos servidores ofendidos ou mesmo a inépcia da denúncia no que tange à completa descrição do crime de prevaricação pelo acusado" (fl. 7). Alega-se, em síntese, o quanto segue:

a) tramita perante o Juízo Federal da 2ª Vara de São José do Rio Preto a Ação Penal n. 0003618-

31.2009.4.03.6106, na qual o paciente é acusado de ter praticado o crime de calúnia em face de servidores não nominados e, também, em face do Juiz Titular da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto;

b) a denúncia não preenche os requisitos legais, pois os supostos servidores ofendidos sequer estão qualificados nos autos, inexistindo notícia de que eles teriam oferecido alguma representação;

c) "a denúncia também não descreve de forma completa como o Acusado teria praticado o crime de calúnia, uma vez que, para imputar o crime de prevaricação aos servidores e Juiz Titular da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto, o Advogado deveria ter sido informado quais seriam os supostos interesses ou sentimentos pessoais almejados com a suposta omissão" (fl. 5);

d) após várias declarações de suspeição espontânea de inúmeros magistrados, passou a atuar na ação penal o Juiz Federal Adenir Pereira da Silva, que é inimigo capital do paciente;

e) como o Juiz Federal Adenir Pereira da Silva acolheu a exceção de suspeição interposta pelo paciente, deveria ter sido declarada a nulidade do processo desde o recebimento da denúncia;

f) o Tribunal nomeou o Juiz Federal da cidade de Lins para a condução do processo, que designou audiência de interrogatório do paciente para o dia 16.03.15;

g) o paciente está sendo vítima de coação ilegal, na medida em que terá que se submeter a interrogatório, quando não é válida a decisão que recebeu a denúncia (fls. 2/8).

Foram juntados documentos às fls. 35/148.

Decido.

O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, j. 25.10.07; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13.12.07; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.11.03). O

entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

Infere-se das provas dos autos, ainda, que a decisão que recebeu a denúncia não foi proferida pelo Juiz Federal Adenir Pereira da Silva (fl. 38/38v).

Sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, não entrevejo a presença dos requisitos autorizadores para a concessão do pleito liminar.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34778/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007501-15.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007501-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : OSMAR ROMAO e outro
: ROSALINA PEREIRA ROMAO
ADVOGADO : SP192297 RAQUEL LOPES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP019944 LAMARTINE FERNANDES LEITE FILHO e outro
No. ORIG. : 00075011520074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Osmar Romão e Rosalina Pereira Romão contra a sentença de fls. 106/107v., que julgou procedente o pedido para determinar a reintegração de posse do imóvel à Caixa Econômica Federal. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ausência de comprovante de notificação da co-ré, documento indispensável para a propositura da demanda;
- b) recusa injustificada da apelada em renegociar a dívida;
- c) natureza adesiva do contrato, sem direito a restituição e em desacordo com o Código de Defesa do Consumidor (fls. 109/116).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 127/128).

Decido.

Programa de Arrendamento Residencial. Pagamento de encargos em atraso. Reintegração de posse.

Possibilidade. A Lei n. 10.188, de 12.02.01, criou o Programa de Arrendamento Residencial e instituiu o arrendamento residencial com opção de compra. Em seu art. 9º, dispõe que na hipótese de inadimplemento, fica o arrendador autorizado a intentar reintegração de posse:

Art. 9º Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Esse dispositivo não é inconstitucional. Não conflita com a garantia de acesso à moradia (CR, art. 6º), visto que a reintegração de posse é medida admitida pela ordem constitucional. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 limita-se a instituir os requisitos necessários para que o arrendador possa postular a tutela possessória.

Também não contraria as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (CR, art. 5º, LIV, LV). A reintegração de posse é medida judicial que se efetiva por intermédio do próprio Poder Judiciário, ao qual cabe observar o *due process of law* na sua efetivação.

A cláusula que prevê a reintegração de posse em favor do arrendador não contraria o Código de Defesa do Consumidor, pois encontra fundamento na própria Lei n. 11.118/01, de mesmo nível que a Lei n. 8.078/90:

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º), DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE.

*1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due process of law* aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.*

2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares.

3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.034618-7, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.02.11)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. CLÁUSULA EXPRESSA DE RESCISÃO CONTRATUAL. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal.

2. O inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, configura o esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

3. O contrato celebrado entre a Caixa Econômica Federal e os arrendatários originários, prevê cláusula

expressa de rescisão contratual no caso, entre outros, de transferência/cessão dos direitos decorrentes deste contrato, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.

4. Procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, não há que se inquirir de ilegal a demanda de reintegração de posse ajuizada pela CEF, tendo em vista a caracterização do esbulho possessório. Precedentes desta Corte.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.020627-8, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 05.11.11)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. LEI Nº 10.188/07. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL. RECURSO PROVIDO.

(...)

3. O fundamento invocado pela Caixa Econômica Federal para a concessão da liminar reside no art. 9º da Lei nº 10.188/2001, que dispõe que na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

4. A proteção possessória conferida ao credor nos contratos de arrendamento residencial e prevista expressamente no art. 9º da Lei nº 10.188/01, encontra respaldo na própria situação gerada pela rescisão do contrato de arrendamento.

5. Finda a relação jurídica de arrendamento, o elemento que justifica a posse direta do bem imóvel pelo arrendatário desaparece e a posse do bem imóvel passa a ser precária.

6. Se não ocorre a restituição do imóvel no tempo e prazo contratualmente previstos, não há como afastar a ocorrência de esbulho possessório, pois o arrendador, que então figurava na posição de possuidor indireto naquela relação jurídica inicial, encontra-se impedido de exercer o seu direito de posse e de propriedade.

7. Assim, o esbulho possessório constante da cláusula vigésima do contrato de arrendamento não constitui medida de caráter abusivo, por ser um espelho do quanto disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/01.

8. A Caixa Econômica Federal procedeu de forma diligente, notificando o arrendatário da rescisão contratual requisitando a devolução do imóvel, atendendo dessa forma aos ditames da legislação pertinente ao tema.

Precedentes jurisprudenciais. 9. Demonstrada a verossimilhança das alegações da parte autora consubstanciada no esbulho possessório fundado no inadimplemento do contrato de arrendamento residencial, há que ser deferida a expedição de mandado de reintegração de posse em atenção ao disposto no artigo 928 do Código de Processo Civil.

10. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.037138-8, Rel. Des. Fed. Johonson Di Salvo, j. 14.06.11)

Em síntese, o art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due process of law* aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

Do caso dos autos. Não merece reforma a sentença.

Não há que se falar em ausência de documento indispensável à propositura da demanda, haja vista que a inadimplência da parte ré é fato incontroverso.

As partes celebraram contrato de arrendamento residencial em 13.05.02, nos termos da Lei n. 10.188/01, valor do imóvel de R\$ 19.977,75, prazo de 180 meses (fls. 17/24).

Em virtude do inadimplemento contratual, o réu foi notificado extrajudicialmente, em 23 de julho de 2007, para que quitasse o débito (fl. 27), o que não ocorreu.

Desse modo, está caracterizado o esbulho possessório, que justifica a reintegração de posse pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALADIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP201425 LETICIA PAES SEGATO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
No. ORIG. : 00054943920094036100 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Aládio José da Silva contra a sentença de fls. 162/167, que julgou procedente o pedido para determinar a definitiva restituição da posse do imóvel à Caixa Econômica Federal, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), e concedeu a liminar para determinar a expedição de mandado de reintegração de posse, a teor do art. 273 c. c. o art. 621, ambos do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o julgamento antecipado acarretou cerceamento de defesa;
- b) que reconhece o inadimplemento e requer autorização para pagar a dívida, com fundamento no art. 745 do Código de Processo Civil, por meio de depósito judicial de 30% e 28 parcelas mensais de R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais) e 1 parcela de R\$ 10.000,00 (dez mil reais);
- c) deve ser privilegiada a Constituição Federal, observando o art. 6º, sobre a função social da moradia;
- d) incidência do Código de Defesa do Consumidor;
- e) indevida cobrança de taxa de condomínio e de IPTU (fls. 178/201).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 204/211).

Decido.

Programa de Arrendamento Residencial. Pagamento de encargos em atraso. Reintegração de posse.

Possibilidade. A Lei n. 10.188, de 12.02.01, criou o Programa de Arrendamento Residencial e instituiu o arrendamento residencial com opção de compra. Em seu art. 9º, dispõe que na hipótese de inadimplemento, fica o arrendador autorizado a intentar reintegração de posse:

Art. 9º Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Esse dispositivo não é inconstitucional. Não conflita com a garantia de acesso à moradia (CR, art. 6º), visto que a reintegração de posse é medida admitida pela ordem constitucional. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 limita-se a instituir os requisitos necessários para que o arrendador possa postular a tutela possessória.

Também não contraria as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (CR, art. 5º, LIV, LV). A reintegração de posse é medida judicial que se efetiva por intermédio do próprio Poder Judiciário, ao qual cabe observar o *due process of law* na sua efetivação.

A cláusula que prevê a reintegração de posse em favor do arrendador não contraria o Código de Defesa do Consumidor, pois encontra fundamento na própria Lei n. 11.118/01, de mesmo nível que a Lei n. 8.078/90:

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARREBNDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º), DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o due process of law aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na

própria lei.

2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares.

3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.034618-7, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.02.11)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. CLÁUSULA EXPRESSA DE RESCISÃO CONTRATUAL. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal.

2. O inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, configura o esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

3. O contrato celebrado entre a Caixa Econômica Federal e os arrendatários originários, prevê cláusula expressa de rescisão contratual no caso, entre outros, de transferência/cessão dos direitos decorrentes deste contrato, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.

4. Procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, não há que se inquirir de ilegal a demanda de reintegração de posse ajuizada pela CEF, tendo em vista a caracterização do esbulho possessório. Precedentes desta Corte.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.020627-8, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 05.11.11)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. LEI Nº 10.188/07. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL. RECURSO PROVIDO.

(...)

3. O fundamento invocado pela Caixa Econômica Federal para a concessão da liminar reside no art. 9º da Lei nº 10.188/2001, que dispõe que na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

4. A proteção possessória conferida ao credor nos contratos de arrendamento residencial e prevista expressamente no art. 9º da Lei nº 10.188/01, encontra respaldo na própria situação gerada pela rescisão do contrato de arrendamento.

5. Finda a relação jurídica de arrendamento, o elemento que justifica a posse direta do bem imóvel pelo arrendatário desaparece e a posse do bem imóvel passa a ser precária.

6. Se não ocorre a restituição do imóvel no tempo e prazo contratualmente previstos, não há como afastar a ocorrência de esbulho possessório, pois o arrendador, que então figurava na posição de possuidor indireto naquela relação jurídica inicial, encontra-se impedido de exercer o seu direito de posse e de propriedade.

7. Assim, o esbulho possessório constante da cláusula vigésima do contrato de arrendamento não constitui medida de caráter abusivo, por ser um espelho do quanto disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/01.

8. A Caixa Econômica Federal procedeu de forma diligente, notificando o arrendatário da rescisão contratual requisitando a devolução do imóvel, atendendo dessa forma aos ditames da legislação pertinente ao tema.

Precedentes jurisprudenciais. 9. Demonstrada a verossimilhança das alegações da parte autora consubstanciada no esbulho possessório fundado no inadimplemento do contrato de arrendamento residencial, há que ser deferida a expedição de mandado de reintegração de posse em atenção ao disposto no artigo 928 do Código de Processo Civil.

10. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.037138-8, Rel. Des. Fed. Johonson Di Salvo, j. 14.06.11)

Em síntese, o art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due*

process of law aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

Do caso dos autos. Não merece reforma a sentença.

Não houve cerceamento de defesa, uma vez que a parte autora reconhece a sua situação fática de inadimplência.

As partes celebraram contrato de arrendamento residencial, nos termos da Lei n. 10.188/01 (fls. 24/32).

A CEF não concordou com o pagamento parcelado da dívida (fls. 118/119). Houve tentativa de acordo, mas não se conciliaram (fl. 133).

Em virtude do inadimplemento contratual, o réu foi notificado judicialmente, em 28 de novembro de 2007, para que quitasse o débito (fl. 74), o que não ocorreu.

Desse modo, está caracterizado o esbulho possessório, que justifica a reintegração de posse pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020290-40.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020290-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087127B CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro
APELADO(A) : MARCOS WILTON ALEXANDRINO DA SILVA e outro
: JULIANA INGRID ALEXANDRINO DA SILVA
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela ré contra a sentença de fls. 151/157, declarada a fls. 163/164, que julgou procedente pedido deduzido para declarar a nulidade da execução extrajudicial desconstituindo-se a arrematação ou adjudicação e quaisquer atos posteriores, e julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais e restituição de valores, condenando cada parte a arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, observando-se a Lei n. 1.060/50.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) a execução do contrato não seguiu o rito do Decreto-lei n. 70/66, tendo sido consolidada a propriedade nos termos da Lei n. 9.514/97;

b) inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (fls. 167/173).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 179/182).

Neste Tribunal, a parte ré apresentou documentação que comprova a notificação pessoal do autor para purgar a mora (fls. 184/193).

Manifestação da parte autora a fls. 196/197.

É o relatório.

Decido.

Sistema de Financiamento Imobiliário. Consolidação da propriedade do imóvel. Nos termos do art. 26 da lei n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento

Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravantes propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.007775-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 29.07.08)

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido."

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.02.07)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO

DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...)."

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.05.07)

Do caso dos autos. Trata-se de contrato de mútuo, com alienação fiduciária em garantia, firmado sob as regras da Lei n. 9.514/97 e celebrado em 14.02.01 (fls. 51/64), de modo que, após a inadimplência, houve a consolidação da propriedade em favor da CEF em 10.02.06 (fls. 191/193).

Os autores pretendem anular a execução extrajudicial do imóvel em razão da inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 e da aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

A sentença impugnada julgou procedente o pedido de anulação da execução em virtude da ausência de notificação pessoal dos mutuários.

Ocorre que o contrato firmado pelas partes, na cláusula vigésima sexta, estabelece o vencimento antecipado da dívida independentemente de notificação, podendo ensejar a execução contratual e de sua garantia (fl. 58).

Ainda que se exigisse a notificação pessoal, não se questiona a veracidade da certidão lançada por Osvaldo Marchetti, 2º Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Comarca de Guarulhos (SP), no sentido de que os mutuários foram intimados pessoalmente para purgar a mora (fls. 186/190).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial, condenando os autores ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observada a Lei n. 1.060/50, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002870-44.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.002870-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LEILA VIEIRA DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP043780 LUIZ RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Leila Vieira de Figueiredo contra a sentença de fls. 118/122, que julgou improcedente o pedido, reintegrando a Caixa Econômica Federal - CEF na posse do imóvel.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) tem direito de permanecer no imóvel até ser compensada pelas benfeitorias realizadas;
- b) a sentença não menciona qual dispositivo legal adotado para o caso;
- c) o processo não atingiu sua "função sócio-política-jurídica" (fls. 134/136).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 138).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.^a Min.^a Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. Não merece reforma a sentença.

A parte autora ingressou com ação de manutenção de posse, com fundamento em documentos falsos, conforme foi reconhecido no incidente de falsidade (apenso).

O imóvel foi arrematado pela CEF em 10.06.03 em razão da inadimplência dos legítimos proprietários do bem (fl. 91)..

Desse modo, está caracterizado o esbulho possessório, que justifica a reintegração de posse pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008193-93.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.008193-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANDREIA HELENA DE SOUZA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro
APELADO(A) : TELZI ASSESSORIA COML/ EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : SP188986 ISABELLA COELHO ZIONI e outro
APELADO(A) : CIA PROVINCIA DE CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : SP127104 ELAINE CRISTINA VICENTE DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00081939320064036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Andréia Helena de Souza contra a sentença de fls. 363/372, que extinguiu sem julgamento do mérito o pedido de revisão contratual e julgou improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial, com fundamento nos arts. 267, VI e 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, observada a Lei n. 1.060/50.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o agravo retido deve ser apreciado;
 - b) necessidade de produção de prova pericial;
 - c) a TR, instituída pela Lei n. 8.177/91, não é índice de correção monetária, devendo prevalecer o art. 5º da Lei n. 4.830/64 como base da correção aplicável;
 - d) a amortização do saldo devedor deve seguir os critérios do art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/64;
 - e) é vedada a capitalização de juros, constituindo a sua prática em anatocismo (cobrança de juros sobre juros);
 - f) o Decreto Lei n. 70/66 é inconstitucional;
 - g) suspensão da execução extrajudicial enquanto se discute em juízo os valores cobrados;
 - h) o ato jurídico da execução extrajudicial deve ser anulado, com fundamento nos arts. 104, 166 e 182, todos do Código Civil;
 - i) o nome dos autores não deve ser incluído em cadastros de proteção ao crédito enquanto o débito estiver sendo discutido em juízo;
 - j) os mutuários têm direito a devolução em dobro, uma vez que pagaram muito mais do que deviam, com fundamento no art. 42 da Lei n. 8.078/90;
 - k) é aplicável o Código de Defesa do Consumidor (fls. 381/417).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 421/422 e 423/429).

Decido.

Perícia. Contrato do sistema Sacre. Indeferimento. Em que pese seja genericamente conveniente a prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, pois tais contratos por vezes subordinam o reajuste das prestações à situação econômica do mutuário, faz-se prescindível prova dessa espécie quando, nos casos de contratos sujeitos ao reajuste pelo sistema Sacre, a questão for exclusivamente de direito ou os fatos puderem ser provados por outros meios:

PROCESSUAL CIVIL. SFH. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO. REAJUSTE DE PRESTAÇÕES E SALDO DEVEDOR. NECESSIDADE DE PERÍCIA.

- Na inicial a recorrente pleiteia a condenação da CEF à revisão do contrato para que: seja obedecida a

periodicidade anual de reajuste, conforme planilha acostada; sejam aplicados juros anuais de 10,00%, sem cumulatividade; possam contratar novo seguro, em outra seguradora, proceda à amortização da dívida anteriormente à correção do saldo, nos termos da letra 'e' do artigo 6º da Lei nº 4.380/64, bem como aplique a tabela 'price' no lugar da SACRE; sejam restituídos em dobro os valores pagos a maior; a CEF conceda quitação do financiamento após o prazo de 240 meses, bem como seja declarada nula a cláusula 14ª que responsabiliza o mutuário pelo saldo devedor residual.

- É prescindível o exame técnico no caso concreto, porquanto as matérias são eminentemente de direito e não apresentam complexidade que demande exame técnico, conforme bem argumentou o Juízo 'a quo', de sorte que não há qualquer cerceamento de defesa e violação aos princípios constitucionais elencados nos incs. XXXV, LIV e LV da CF/88.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200603000225770, Rel. DEs. Fed. André Nabarrete, j. 16.07.07)

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS DO SFH. SACRE. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

II - O feito originário trata de ação na qual a recorrente visa o reconhecimento de irregularidades cometidas pela Caixa Econômica Federal - CEF no que diz respeito à observação dos critérios de reajustamento das prestações e de atualização do saldo devedor referentes ao contrato de mútuo habitacional.

III - Quanto à alegação de que não foi observado pela Caixa Econômica Federal - CEF a correta aplicação dos índices previamente estabelecidos para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, tal comprovação independe da produção de prova pericial, eis que se trata de contrato lastreado em cláusula SACRE. Precedentes desta Colenda 2ª Turma.

IV - Não obstante a desnecessidade de realização de prova pericial, há de se ter em conta que inicialmente foi deferido efeito suspensivo ao presente recurso para que a perícia fosse realizada.

V - As provas, assim, já deferidas e eventualmente realizadas não devem ser desprezadas, mas sim devidamente avaliadas. Mantenho, pois, a realização da perícia já deferida.

(...)

VIII - Agravo parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000645751, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 02.10.07)

SISTEMA HIPOTECÁRIO. REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA SACRE. APLICAÇÃO DA TR. LIMITAÇÃO DE JUROS.

1. Não é o caso de ser realizada perícia quando controvérsia versa sobre questões meramente de direito, na medida em que se discute a legalidade dos critérios de cálculo estipulados no contrato.

2. O contrato em questão foi firmado no âmbito do Sistema Hipotecário, não sendo aplicadas ao acordo as regras do Sistema Financeiro da Habitação (SFH).

3. A adoção do sistema SACRE é ato jurídico perfeito, devendo ser observado pelas partes contratantes, visto que sua sistemática não propicia a ocorrência da capitalização de juros.

4. Firmado o contrato na vigência da Lei nº 8.177/91 e, prevendo a correção do saldo devedor pelos mesmos índices que reajustam as cadernetas de poupança que, por sua vez, são reajustadas pela TR, não há qualquer ilegalidade na utilização deste indexador.

5. Descabe limitar juros remuneratórios em 12% a.a. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4, entendeu, que a norma inscrita no § 3.º do art. 192 da Constituição Federal, revogada pela EC n.º 40/03, não era de eficácia plena e estava condicionada à edição de lei complementar que regularia o sistema financeiro nacional e, com ele, a disciplina dos juros. Ademais, a matéria foi pacificada pela Súmula n.º 648 do STF.

(TRF da 4ª Região, AC n. 200371000355877, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros, j. 07.11.06)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. SISTEMA SACRE. LEGALIDADE. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

- O indeferimento de prova pericial que tinha por objetivo a verificação do cumprimento, pelo agente financeiro, de critérios considerados inaplicáveis ao contrato em questão coaduna-se com os princípios da celeridade e da economia processual, não constituindo, de forma alguma, cerceamento de defesa.

- O Sistema de Amortização Crescente (Sacre), eleito no contrato, atribui às prestações e ao saldo devedor os mesmos índices e atualização, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, o que possibilita a quitação do contrato no prazo convencionado.

- A adoção do Sistema Sacre, é ato jurídico perfeito que deve ser respeitado por ambas as partes, sendo que a utilização de tal sistema nos contratos de mútuo encontra amparo legal nos artigos 5º, caput, e 6º, ambos da Lei nº 4.380/64.

- Apelação improvida, com a manutenção da decisão a quo.

(TRF da 4ª Região, AC n. 200370000040475, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, j. 16.06.05)

Sistema de Amortização Crescente - Sacre. Legalidade. A adoção do Sistema de Amortização Crescente - Sacre nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH mostra-se legal. O Sacre tem fundamento nos arts. 5º e 6º da Lei n. 4.380, de 21.08.64. O mutuário não é onerado, pois as prestações mensais iniciais são estáveis e reduzem ao longo do cumprimento do contrato. O reajuste das mensalidades é anual nos dois primeiros anos do contrato, autorizado o recálculo trimestral a partir do terceiro ano com a finalidade de redução das prestações. Não restarão resíduos a serem pagos. Não há incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são pagos mensalmente, junto com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo. Embora as prestações iniciais superem as decorrentes da Tabela Price, o mutuário é beneficiado com a amortização imediata do valor emprestado, pois é reduzida simultaneamente a parcela de juros e o saldo devedor do financiamento. A atualização das parcelas e de seus acessórios é vinculada aos mesmos índices de correção monetária do saldo devedor, mantendo-se o valor da prestação em montante suficiente para a amortização do débito, com a respectiva redução do saldo devedor, até a extinção do contrato. A jurisprudência é no sentido da legitimidade do Sacre: *PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO - ART. 267, XI, DO CPC - ART. 515, § 3º, DO CPC - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO DECRETO 70/66 - INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES - RECURSO PROVIDO - AFASTADA A EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

(...)

4. O sistema de amortização adotado - SACRE - não acarreta prejuízos ao mutuário, pois dele decorre a redução gradual das parcelas avençadas ou, no mínimo, a manutenção no patamar inicial. Na espécie, a variação da prestação, em três anos e meio de vigência do contrato, foi pouco significativa (...).

(TRF da 3ª Região, Ag n. 2002.61.19.003430-9-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26.11.07)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SACRE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.

(...)

4- Legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE (...).

(TRF da 3ª Região, Ag n. 2005.03.00.040282-1-SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 20.09.05)

Eleito o Sacre como sistema de amortização do débito pelos contratantes, inviável substituir pelo Plano de Equivalência Salarial - PES ou pela Tabela Price, dado que livremente pactuada entre as partes e porque o Sacre mostra-se mais favorável ao mutuário conforme acima mencionado. Tendo as partes eleito o Sacre, não pode o mutuário exigir sua substituição pelo PES ou pela Tabela Price, de modo a impor ao agente financeiro que o reajuste das prestações seja subordinado ao dos seus rendimentos.

A atualização do saldo devedor antes da amortização da prestação paga é admitida pela jurisprudência, consoante os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. DIREITO CIVIL (...). CONTRATO DE MÚTUO CELEBRADO NO ÂMBITO DO SFH (...). AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. FORMA.

(...)

3. No critério de amortização do saldo devedor dos contratos celebrados no âmbito do SFH, incidem primeiro os juros e a correção monetária para, depois, ser abatida a prestação mensal paga (...).

(STJ, AGA n. 200701166391-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 11.12.07)

SFH. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO (...).

- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH (...).

(STJ, AGRESP n. 200701463715-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 04.12.07)

Direito civil e processual civil (...). Ação revisional. SFH (...). Capitalização de juros (...).

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor (...).

(STJ, AGRESP n. 200700106064-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20.09.07)

ADMINISTRATIVO. SFH. ART. 6º, ALÍNEA "C", DA LEI Nº 4.830/64. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DAS QUANTIAS COBRADAS INDEVIDAMENTE. INAPLICABILIDADE.

(...)

2. É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes.

3. Descabe a capitalização de juros em contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação-SFH, por ausência de expressa previsão legal (...).

(STJ, REsp n. 200700161524-PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 14.08.07)

Taxa Referencial. Aplicabilidade aos contratos celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. A Lei n. 8.177, de 01.03.91, art. 18, determinou a aplicação da Taxa Referencial aos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação:

Art. 18. Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados até 24 de novembro de 1986 por entidades integrantes dos Sistemas Financeiros da Habitação e do Saneamento (SFH e SFS), com cláusula de atualização monetária pela variação da UPC, da OTN, do Salário Mínimo ou do Salário Mínimo de Referência, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia 1º, mantidas a periodicidade e as taxas de juros estabelecidas contratualmente.

§ 1º Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados no período de 25 de novembro de 1986 a 31 de janeiro de 1991 pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de depósitos de poupança, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados mensalmente pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se igualmente às operações ativas e passivas dos fundos vinculados ao SFH, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte.

§ 4º O disposto no § 1º deste artigo aplica-se às Letras Hipotecárias emitidas e aos depósitos efetuados a qualquer título, com recursos oriundos dos Depósitos de Poupança, pelas entidades mencionadas neste artigo, junto ao Banco Central do Brasil; e às obrigações do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

Como se sabe, a constitucionalidade da incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamento foi questionada no Supremo Tribunal Federal, que assim decidiu:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade.

- Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

- O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F..

- Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.

- Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, 'caput' e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991."

(STF, ADIn. n. 493-DF, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 18.08.00, DJ 04.09.92, p. 14.089)

Muitos entenderam que essa decisão, na medida em que considerava que a Taxa Referencial não seria índice de atualização monetária, estaria peremptoriamente excluída do universo jurídico e, assim, sua incidência não seria admitida em quaisquer contratos de financiamento imobiliário. No entanto, aquela Corte novamente se pronunciou sobre a matéria, ressalvando que a TR não seria aplicável, em verdade, aos contratos firmados anteriormente à Lei n. 8.177, de 01.03.91, com outro indexador já convencionado entre as partes, o que violaria as garantias do ato jurídico perfeito e do direito adquirido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.

I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.

II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse

índice sendo substituído pela TR. É dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.
III. - R.E. não conhecido.

(STF, RE n. 175.678-MG, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, DJ 04.08.95, p. 22.549)

Assim, malgrado não seja índice de atualização monetária, é legítima a incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamentos, desde que pactuada, isto é, desde que celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. É nesse sentido a jurisprudência que se firmou no Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ABRIL/90. IPC. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSENSO JURISPRUDENCIAL SUPERADO. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA.

1. É cediço na Corte que: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.' (Súmula n.º 168/STJ).

2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, firmou entendimento segundo o qual não há impedimento à utilização da TR como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao SFH, firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, ressaltando a ilegalidade da utilização deste índice nos contratos avançados anteriormente à vigência desse diploma normativo. Precedentes do STJ: RESP n.º 719.878/CE, deste relator, DJ de 27.09.2005; AgRg no REsp n.º 756.635/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 05/09/2005; AgRg no AG n.º 427.522/PR, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 29/08/2005; e REsp n.º 216.684/BA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/04/2005.

3. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito.

4. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º 175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

5. 'A Corte Especial, por ocasião do julgamento dos EREsp n.º 218.426/SP, uniformizou, por maioria, o entendimento de que o saldo devedor dos contratos firmados sob a égide do SFH deve ser reajustado, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.' (Ag Rg na PET n.º 4831/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09.11/2006)

6. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AEREsp n. 826.8530-DF, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 19.09.07, DJ 22.10.07, p. 183)

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 295, que claramente afirma a validade da Taxa Referencial como indexador dos contratos posteriores à Lei n. 8.177/91:

A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33)

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

EMENTA 1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36)

EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

EMENTA: SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

EMENTA: PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 17.05.05, DJ 06.06.05, p. 344)

EMENTA: Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

Amortização. Prévia atualização do saldo. Admissibilidade. A Lei n. 4.380/64, art. 6º, c., estabelecia que "ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros". Entende-se, contudo, que esse dispositivo foi revogado ante sua incompatibilidade com a nova regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores. Sendo assim, admite-se a atualização do saldo devedor para, ao depois, proceder-se ao lançamento da prestação paga:

PROCESSUAL CIVIL A ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL.

(...) **AMORTIZAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. CONTRATO DE MÚTUO** (...)

(...)

3. O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, segundo o qual determinava o reajuste do saldo devedor após a amortização das parcelas pagas, foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

(...)

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 825954, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.12.08)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

(...)

2. Reajuste e amortização do saldo devedor. O reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário precede a

respectiva amortização, para que o capital emprestado não seja artificialmente diminuído. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 923936, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 02.09.08)

Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

(...)

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1007302, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. 06.03.08)

No mesmo sentido é a Súmula 450 do Superior Tribunal de Justiça:

Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.02.07)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELLIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.05.07)

Sistema Financeiro da Habitação. Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade.

Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

EMENTA: CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.

A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de

permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa frequência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.

(STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, unânime, j. 22.10.03, DJ 24.11.03, p. 214)

Em casos do Sistema Financeiro da Habitação, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial, com fundamento nos arts. 267, VI e 269, I, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, observada a Lei n. 1.060/50.

A sentença não merece reforma.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 09.04.02, no valor de R\$ 38.000,00 (trinta e oito mil), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses e sistema de amortização Sacre (fls. 33/43).

A parte autora não logrou demonstrar quaisquer irregularidades no cumprimento do contrato, insurgindo-se contra cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

O agravo retido (fls. 325/327) impugna o indeferimento da prova pericial contábil, motivo pelo qual deve ser negado provimento, visto que desnecessária.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000093-12.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000093-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPI e outro
APELADO(A) : CONDOMINIO JURUBATUBA

ADVOGADO : SP154862 LUIZ RIBEIRO OLIVEIRA NASCIMENTO COSTA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00000931220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intime-se novamente a Caixa Econômica Federal para que se manifeste a respeito da petição acostada à fl. 99.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009685-64.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009685-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : PAULO HENRIQUE DE SOUZA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00096856420084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 178/184, que julgou improcedente o pedido deduzido para declarar a nulidade da execução extrajudicial do imóvel e para anular a consolidação da propriedade, condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, observando-se o benefício da justiça gratuita, bem como ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa, por litigância de má-fé.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) interesse de agir ante a impossibilidade de composição amigável com a ré;
- b) inconstitucionalidade da Lei n. 9.514/97 e não observância de suas formalidades;
- c) ausência de má-fé (fls. 186/193).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 199/200).

É o relatório.

Decido.

Sistema de Financiamento Imobiliário. Consolidação da propriedade do imóvel. Nos termos do art. 26 da lei n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravantes propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.007775-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 29.07.08)

Litigância de má-fé. Exercício do *jus sperniandi*. Ao considerar a hipótese de litigância de má-fé (CPC, art. 17), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual. Em linha de princípio, o exercício das faculdades inerentes ao contraditório e à ampla defesa, por meio dos recursos existentes em lei (CR, art. 5.º, LIV e LV), não configura, por si só, má-fé processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus sperniandi* mais ou menos com o vigor de sua individualidade. Não se deve permitir, isso sim, que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou defesa, da falsidade de suas afirmações, dos fins ilícitos a serem alcançados por meio do processo ou, também, que ela retarde o andamento deste de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má-fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a espiciosa urgência na distribuição de justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ACUMULAÇÃO. ART. 86, § 2º DA LEI 8.231/91. ARGÜIÇÃO INOPORTUNA. TEMA NÃO APRECIADO PELA DECISÃO RESCINDENDA. SÚMULA 515/STF. INCIDÊNCIA. OFENSA LITERAL DE LEI (ART. 485, V). INOCORRÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA. ARTIGO 18 DO CPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

(...)

VI - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem entendido, que a condenação ao pagamento de indenização, nos termos do artigo 18, § 2º do Código de Processo Civil, pressupõe a existência de algum elemento subjetivo apto a evidenciar o intuito desleal ou malicioso da parte. O simples fato de recorrer contra decisão desfavorável não incita à presunção da litigância de má-fé.

VII - Ação rescisória improcedente.

(STJ, AR n. 2837-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 28.06.06)

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. INAPLICABILIDADE. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. JUROS.

1. A condenação por litigância de má-fé pressupõe a ocorrência de alguma das hipóteses previstas em lei (art. 17 do CPC) e configuradoras do dano processual. Não há de ser aplicada a multa processual se ausente a comprovação nos autos do inequívoco abuso e da conduta maliciosa da parte em prejuízo do normal trâmite do processo.

(...)

4. Recurso especial da demandante a que se dá parcial provimento.

5. Recurso especial do demandado a que se nega provimento.

(STJ, REsp n. 731197-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 19.05.05)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PROCEDIMENTO DA EXECUÇÃO LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - INOCORRÊNCIA.

(...)

VIII - A condenação em litigância de má-fé exige decisão judicial fundamentada com circunstâncias concretas que evidenciem enquadrar-se o caso em alguma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 17 do CPC, quando a parte abusa do direito de defesa de seus interesses com evidente intuito de protelar o andamento do processo e prejudicar a parte adversa.

IX - Não pode ser reconhecida litigância de má-fé quando a parte utiliza os meios e recursos processuais adequados à sua defesa, com fundamentação jurídica razoável, ainda que sucinta ou improcedente, sem que ocorra alguma circunstância concreta que demonstre a deslealdade processual e o dano à parte contrária.

X - No caso dos autos, as circunstâncias dos autos não importam na condenação da União Federal em litigância de má-fé, por não estar manifestamente caracterizado o abuso no exercício de seu direito de defesa.

XI - Remessa oficial desprovida. Apelação da União Federal não conhecida. Prejudicado o recurso adesivo. (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.107245-0-SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 04.09.08)

Do caso dos autos. Trata-se de contrato de mútuo, com alienação fiduciária em garantia, firmado sob as regras da Lei n. 9.514/97 e celebrado em 23.08.06 (fls. 51/63), de modo que, após a inadimplência, houve a consolidação da propriedade em favor da CEF em 28.11.07 (fls. 161/164).

O apelante pretende anular a execução extrajudicial do imóvel em razão da inconstitucionalidade da Lei n. 9.514/97 e da aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

O contrato firmado pelas partes, na cláusula vigésima sétima, estabelece o vencimento antecipado da dívida independentemente de notificação, podendo ensejar a execução contratual e de sua garantia (fl. 58).

Ainda que se exigisse a notificação pessoal, não se questiona a veracidade da certidão lançada por Celso Aparecido Leite Barroso, Escrevente do 11º Oficial de Registros de Imóveis da Comarca da Capital (SP), no sentido de que os mutuários não compareceram àquele cartório mesmo tendo sido intimados pessoalmente para purgar a mora (fl. 146).

O exercício das faculdades inerentes ao contraditório e à ampla defesa, por meio dos recursos existentes em lei (CR, art. 5.º, LIV e LV), não configura, por si só, má-fé processual.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para afastar a imposição ao pagamento de multa por litigância de má-fé, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007983-42.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.007983-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIO JOSE DE ASCENCAO e outro
: TANIA MARIA MENEZES LACERDA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
REPRESENTANTE : OLINDA CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 230/235, que julgou improcedente o pedido deduzido para anular a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n. 70/66 e suspender seus efeitos,

deixando de condenar os autores ao pagamento de honorários advocatícios em observância à Lei n. 1.060/50. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n. 70/66;
- b) incompatibilidade do Decreto-Lei n. 70/66 com o Código de Defesa do Consumidor (fls. 263/280).

Não foram apresentadas contrarrazões.

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 02.08.07)

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.06)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 07.03.06)

1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, j. 13.12.05)

- Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26.10.01)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06.11.98)

SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14.11.07)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 17.05.05)

Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior

decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei n° 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei n° 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 23.03.04)

Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

Ação de revisão de contrato. Julgamento de improcedência. Proibição de ajuizamento pelo credor da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66. Precedentes da Corte.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03.10.02)

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI N° 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n° 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.02.07)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTA STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...)."

(STJ, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.05.07)

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

Vê-se da planilha de evolução do financiamento que os mutuários estiveram inadimplentes no período de abril de 1999 a maio de 2000 (fls. 43/52).

A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012715-73.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012715-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : NEIDE PRADO DO NASCIMENTO e outro
: HUMBERTO JESUS DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA LUISA ZAGO DE MORAES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00127157320094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 164/168, que julgou improcedente o pedido deduzido para declarar a nulidade da execução extrajudicial do imóvel e para anular a consolidação da propriedade, condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa, observando-se o benefício da justiça gratuita, bem como ao pagamento de multa de 1% (um por cento) do valor da causa, por litigância de má-fé, e de indenização à parte ré pelos prejuízos sofridos com a permanência indevida no imóvel, no percentual de 20% (vinte por cento) do valor da causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) não condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em observância ao art. 3, V, da Lei n. 1.060/50;
- b) ausência de má-fé, na medida em que "não houve dolo processual, embora evidencie precipitação, por parte da Defensoria Pública da União, quanto à afirmação de que a assistida não recebeu uma notificação extrajudicial";
- c) inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66;
- d) não observância das formalidades do art. 31 do Decreto-lei n. 70/66, aplicáveis ao caso com fundamento no art. 39, II, da Lei n. 9.514/97;
- e) os três necessários avisos de reclamação do pagamento pelo agente financeiro não foram expedidos, constando dos autos da execução extrajudicial apenas as notificações realizadas por parte do agente fiduciário (fls. 171/193). Foram apresentadas contrarrazões (fls. 188/191).

É o relatório.

Decido.

Sistema de Financiamento Imobiliário. Consolidação da propriedade do imóvel. Nos termos do art. 26 da lei n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravantes propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.007775-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 29.07.08)

Litigância de má-fé. Exercício do *jus sperniandi*. Ao considerar a hipótese de litigância de má-fé (CPC, art. 17), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual. Em linha de princípio, o exercício das faculdades inerentes ao contraditório e à ampla

defesa, por meio dos recursos existentes em lei (CR, art. 5.º, LIV e LV), não configura, por si só, má-fé processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus spernandi* mais ou menos com o vigor de sua individualidade. Não se deve permitir, isso sim, que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou defesa, da falsidade de suas afirmações, dos fins ilícitos a serem alcançados por meio do processo ou, também, que ela retarde o andamento deste de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má-fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a especiosa urgência na distribuição de justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ACUMULAÇÃO. ART. 86, § 2º DA LEI 8.231/91. ARGÜIÇÃO INOPORTUNA. TEMA NÃO APRECIADO PELA DECISÃO RESCINDENDA. SÚMULA 515/STF. INCIDÊNCIA. OFENSA LITERAL DE LEI (ART. 485, V). INOCORRÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA. ARTIGO 18 DO CPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

(...)

VI - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem entendido, que a condenação ao pagamento de indenização, nos termos do artigo 18, § 2º do Código de Processo Civil, pressupõe a existência de algum elemento subjetivo apto a evidenciar o intuito desleal ou malicioso da parte. O simples fato de recorrer contra decisão desfavorável não incita à presunção da litigância de má-fé.

VII - Ação rescisória improcedente.

(STJ, AR n. 2837-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 28.06.06)

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. INAPLICABILIDADE. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. JUROS.

1. A condenação por litigância de má-fé pressupõe a ocorrência de alguma das hipóteses previstas em lei (art. 17 do CPC) e configuradoras do dano processual. Não há de ser aplicada a multa processual se ausente a comprovação nos autos do inequívoco abuso e da conduta maliciosa da parte em prejuízo do normal trâmite do processo.

(...)

4. Recurso especial da demandante a que se dá parcial provimento.

5. Recurso especial do demandado a que se nega provimento.

(STJ, REsp n. 731197-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 19.05.05)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PROCEDIMENTO DA EXECUÇÃO LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - INOCORRÊNCIA.

(...)

VIII - A condenação em litigância de má-fé exige decisão judicial fundamentada com circunstâncias concretas que evidenciem enquadrar-se o caso em alguma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 17 do CPC, quando a parte abusa do direito de defesa de seus interesses com evidente intuito de protelar o andamento do processo e prejudicar a parte adversa.

IX - Não pode ser reconhecida litigância de má-fé quando a parte utiliza os meios e recursos processuais adequados à sua defesa, com fundamentação jurídica razoável, ainda que sucinta ou improcedente, sem que ocorra alguma circunstância concreta que demonstre a deslealdade processual e o dano à parte contrária.

X - No caso dos autos, as circunstâncias dos autos não importam na condenação da União Federal em litigância de má-fé, por não estar manifestamente caracterizado o abuso no exercício de seu direito de defesa.

XI - Remessa oficial desprovida. Apelação da União Federal não conhecida. Prejudicado o recurso adesivo.

(TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.107245-0-SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 04.09.08)

Do caso dos autos. Trata-se de contrato de mútuo, com alienação fiduciária em garantia, firmado sob as regras da Lei n. 9.514/97 e celebrado em 20.10.06 (fls. 18/31), de modo que, após a inadimplência, houve a consolidação da propriedade em favor da CEF em 13.01.09 (fls. 34/36).

A apelante pretende anular a execução extrajudicial do imóvel em razão da inconstitucionalidade da Lei n. 9.514/97.

O contrato firmado pelas partes, na cláusula vigésima sétima, estabelece o vencimento antecipado da dívida independentemente de notificação, podendo ensejar a execução contratual e de sua garantia (fl. 25).

Ainda que se exigisse a notificação pessoal, não se questiona a veracidade da certidão lançada por Vanda Maria de Oliveira Penna Antunes da Cruz, Escrevente Substituta do 16º Oficial de Registros de Imóveis da Comarca da Capital (SP), no sentido de que os mutuários não compareceram àquele cartório mesmo tendo sido intimados, a mutuária Neide, pessoalmente, em Cartório, para purgar a mora (fl. 126).

O exercício das faculdades inerentes ao contraditório e à ampla defesa, por meio dos recursos existentes em lei

(CR, art. 5.º, LIV e LV), não configura, por si só, má-fé processual.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para afastar a imposição ao pagamento de multa e de indenização à parte ré, por litigância de má-fé, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028155-80.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028155-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : AUBERT ENGRENAGENS LTDA
ADVOGADO : SP050228 TOSHIO ASHIKAWA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

Fl. 398: defiro o pedido de vista dos autos, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000913-02.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000913-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUIZ CARLOS CORDEIRO e outro
: MARIA CRISTINA TONINI CORDEIRO
APELADO(A) : EVINALDO DA COSTA SANTOS
ADVOGADO : SP190216 GLAUBER RAMOS TONHÃO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONÇA e outro
No. ORIG. : 00009130220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 343/347, que julgou improcedente o pedido deduzido para anular a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n. 70/66 e suspender seus efeitos, deixando de condenar os autores ao pagamento de honorários advocatícios, por serem beneficiários da justiça gratuita.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) inconstitucionalidade a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n. 70/66;

- b) não foram obedecidas as formalidades legais;
c) aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (fls. 349/372).
Foram apresentadas contrarrazões (fls. 375/385 e 386/388).

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 02.08.07)

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.06)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 07.03.06)

1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, j. 13.12.05)

- Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26.10.01)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06.11.98)

SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14.11.07)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 17.05.05)

Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a

possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 23.03.04)

Execução extrajudicial. Pressupostos formais observados. Validade. Tendo o agente fiduciário constituído o devedor em mora e realizado o leilão, observados os pressupostos formais do Decreto-lei n. 70/66, não há que se falar em irregularidade:

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. (...) AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS.

(...)

3. *Restringe-se a competência desta Corte à uniformização de legislação infraconstitucional (art. 105, III, da CF), por isso que o exame da alegada incompatibilidade da execução extrajudicial disciplinada pelo Decreto-Lei 70/66 com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório significaria usurpar a competência do STF para exame de matéria constitucional. Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 já teve sua inconstitucionalidade definitivamente rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, que firmaram o entendimento de que a citada legislação não viola o princípio da inafastabilidade da jurisdição e nem mesmo o do devido processo legal.*

4. *Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66 para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.*

(...)

6. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.*

(STJ, REsp n. 867.809-MT, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.12.06)

Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

Ação de revisão de contrato. Julgamento de improcedência. Proibição de ajuizamento pelo credor da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66. Precedentes da Corte.

1. *Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.*

2. *Recurso especial conhecido e provido.*

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03.10.02)

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. *Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

1.1. *Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução*

extrajudicial de que trata o Decreto-lei n° 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

- a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;
 - b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (*fumus boni iuris*) (...).
- (STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.
2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.
3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.
4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.02.07)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.05.07)

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

Vê-se da planilha de evolução do financiamento que os mutuários estiveram inadimplentes no período de abril de 2004 a agosto de 2009 (fls. 62/77).

A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada.

Vê-se dos comprovantes de entrega a fls. 214/215, que os mutuários foram notificados do débito e da consequente execução extrajudicial em caso de não purgação da mora, em 03.07.04 e 16.07.04.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012935-03.2011.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALEX CAVALCANTE CALADO e outro
ADVOGADO : JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELANTE : TAMARA DA SILVA RIBEIRO CAVALCANTE
ADVOGADO : JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
No. ORIG. : 00129350320114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Osmar Romão e Rosalina Pereira Romão contra a sentença de fls. 122/126, que julgou procedente o pedido para determinar a reintegração da posse do imóvel à Caixa Econômica Federal - CEF.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) aplicação do Código de Defesa do Consumidor;
 - b) relativização da força dos contratos diante de cláusulas abusivas;
 - c) direito fundamental a moradia;
 - d) impossibilidade de reintegração de posse em face de inadimplemento contratual;
 - e) inocorrência de esbulho possessório, pois não há recusa injusta o abuso da confiança (fls. 129/136).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 144/155).

Decido.

Programa de Arrendamento Residencial. Pagamento de encargos em atraso. Reintegração de posse.

Possibilidade. A Lei n. 10.188, de 12.02.01, criou o Programa de Arrendamento Residencial e instituiu o arrendamento residencial com opção de compra. Em seu art. 9º, dispõe que na hipótese de inadimplemento, fica o arrendador autorizado a intentar reintegração de posse:

Art. 9º Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Esse dispositivo não é inconstitucional. Não conflita com a garantia de acesso à moradia (CR, art. 6º), visto que a reintegração de posse é medida admitida pela ordem constitucional. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 limita-se a instituir os requisitos necessários para que o arrendador possa postular a tutela possessória.

Também não contraria as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (CR, art. 5º, LIV, LV). A reintegração de posse é medida judicial que se efetiva por intermédio do próprio Poder Judiciário, ao qual cabe observar o *due process of law* na sua efetivação.

A cláusula que prevê a reintegração de posse em favor do arrendador não contraria o Código de Defesa do Consumidor, pois encontra fundamento na própria Lei n. 11.118/01, de mesmo nível que a Lei n. 8.078/90:

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º), DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE.

*1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due process of law* aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.*

2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a

transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares.

3. *Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.*

4. *Agravo de instrumento não provido.*

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.034618-7, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.02.11)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. CLÁUSULA EXPRESSA DE RESCISÃO CONTRATUAL. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal.*

2. *O inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, configura o esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.*

3. *O contrato celebrado entre a Caixa Econômica Federal e os arrendatários originários, prevê cláusula expressa de rescisão contratual no caso, entre outros, de transferência/cessão dos direitos decorrentes deste contrato, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.*

4. *Procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, não há que se inquirir de ilegal a demanda de reintegração de posse ajuizada pela CEF, tendo em vista a caracterização do esbulho possessório. Precedentes desta Corte.*

5. *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.020627-8, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 05.11.11)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. LEI Nº 10.188/07. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL. RECURSO PROVIDO.

(...)

3. *O fundamento invocado pela Caixa Econômica Federal para a concessão da liminar reside no art. 9º da Lei nº 10.188/2001, que dispõe que na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.*

4. *A proteção possessória conferida ao credor nos contratos de arrendamento residencial e prevista expressamente no art. 9º da Lei nº 10.188/01, encontra respaldo na própria situação gerada pela rescisão do contrato de arrendamento.*

5. *Finda a relação jurídica de arrendamento, o elemento que justifica a posse direta do bem imóvel pelo arrendatário desaparece e a posse do bem imóvel passa a ser precária.*

6. *Se não ocorre a restituição do imóvel no tempo e prazo contratualmente previstos, não há como afastar a ocorrência de esbulho possessório, pois o arrendador, que então figurava na posição de possuidor indireto naquela relação jurídica inicial, encontra-se impedido de exercer o seu direito de posse e de propriedade.*

7. *Assim, o esbulho possessório constante da cláusula vigésima do contrato de arrendamento não constitui medida de caráter abusivo, por ser um espelho do quanto disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/01.*

8. *A Caixa Econômica Federal procedeu de forma diligente, notificando o arrendatário da rescisão contratual requisitando a devolução do imóvel, atendendo dessa forma aos ditames da legislação pertinente ao tema.*

Precedentes jurisprudenciais. 9. Demonstrada a verossimilhança das alegações da parte autora consubstanciada no esbulho possessório fundado no inadimplemento do contrato de arrendamento residencial, há que ser deferida a expedição de mandado de reintegração de posse em atenção ao disposto no artigo 928 do Código de Processo Civil.

10. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.037138-8, Rel. Des. Fed. Johonson Di Salvo, j. 14.06.11)

Em síntese, o art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due process of law* aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

Do caso dos autos. Não merece reforma a sentença.

As partes celebraram contrato de arrendamento residencial em 09.05.08, nos termos da Lei n. 10.188/01, prazo de 180 meses (fls. 23/32).

Em virtude do inadimplemento contratual, o réu foi notificado extrajudicialmente, em 22 de outubro de 2010, para que quitasse o débito (fl. 39), o que não ocorreu.

Desse modo, está caracterizado o esbulho possessório, que justifica a reintegração de posse pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002863-21.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002863-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : WALTER DOS SANTOS
No. ORIG. : 00028632120114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença de fls. 74/80, que extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, que a falta de pagamento das cotas condominiais caracteriza o esbulho possessório, com fundamento no art. 9º da Lei n. 10.188/01 (fls. 82/87).

Decido.

Programa de Arrendamento Residencial. Pagamento de encargos em atraso. Reintegração de posse.

Possibilidade. A Lei n. 10.188, de 12.02.01, criou o Programa de Arrendamento Residencial e instituiu o arrendamento residencial com opção de compra. Em seu art. 9º, dispõe que na hipótese de inadimplemento, fica o arrendador autorizado a intentar reintegração de posse:

Art. 9º Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Esse dispositivo não é inconstitucional. Não conflita com a garantia de acesso à moradia (CR, art. 6º), visto que a reintegração de posse é medida admitida pela ordem constitucional. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 limita-se a instituir os requisitos necessários para que o arrendador possa postular a tutela possessória.

Também não contraria as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (CR, art. 5º, LIV, LV). A reintegração de posse é medida judicial que se efetiva por intermédio do próprio Poder Judiciário, ao qual cabe observar o *due process of law* na sua efetivação.

A cláusula que prevê a reintegração de posse em favor do arrendador não contraria o Código de Defesa do Consumidor, pois encontra fundamento na própria Lei n. 11.118/01, de mesmo nível que a Lei n. 8.078/90:

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARREBNDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º), DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a

reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due process of law* aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares.

3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.034618-7, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.02.11)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. CLÁUSULA EXPRESSA DE RESCISÃO CONTRATUAL. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal.

2. O inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, configura o esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

3. O contrato celebrado entre a Caixa Econômica Federal e os arrendatários originários, prevê cláusula expressa de rescisão contratual no caso, entre outros, de transferência/cessão dos direitos decorrentes deste contrato, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.

4. Procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, não há que se inquirir de ilegal a demanda de reintegração de posse ajuizada pela CEF, tendo em vista a caracterização do esbulho possessório. Precedentes desta Corte.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.020627-8, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 05.11.11)

Em síntese, o art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due process of law* aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

A Caixa Econômica Federal - CEF sustenta que a falta de pagamento das cotas condominiais caracteriza o esbulho possessório. No entanto, essa despesa está sendo depositada na Ação Consignatória n. 344.01.2011.009465-4, que tramita na 1ª Vara Cível da Comarca de Marília (SP) (fls. 58 e 65). Dessa forma, não se entreve situação caracterizadora do esbulho possessório para justificar a necessidade da reintegração de posse.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007503-14.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007503-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ADRIANO DE JESUS
ADVOGADO : SP302889 FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP295305A FRANCO ANDREY FICAGNA e outro
No. ORIG. : 00075031420094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Adriano de Jesus contra a sentença de fls. 100/101, que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a reintegração de posse do imóvel à Caixa Econômica Federal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o contrato viola os princípios constitucionais e o direito fundamental a moradia;
- b) a função social da propriedade se sobrepõe às abusivas previsões legais e contratuais;
- c) aplicação da teoria da eficácia dos direitos fundamentais nas relações entre particulares;
- d) deve ser privilegiada a finalidade do Programa de Arrendamento Residencial - PAR;
- e) incidência das normas do Código de Defesa do Consumidor (fls. 104/112).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 114/118).

Decido.

Programa de Arrendamento Residencial. Pagamento de encargos em atraso. Reintegração de posse.

Possibilidade. A Lei n. 10.188, de 12.02.01, criou o Programa de Arrendamento Residencial e instituiu o arrendamento residencial com opção de compra. Em seu art. 9º, dispõe que na hipótese de inadimplemento, fica o arrendador autorizado a intentar reintegração de posse:

Art. 9º Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Esse dispositivo não é inconstitucional. Não conflita com a garantia de acesso à moradia (CR, art. 6º), visto que a reintegração de posse é medida admitida pela ordem constitucional. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 limita-se a instituir os requisitos necessários para que o arrendador possa postular a tutela possessória.

Também não contraria as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (CR, art. 5º, LIV, LV). A reintegração de posse é medida judicial que se efetiva por intermédio do próprio Poder Judiciário, ao qual cabe observar o *due process of law* na sua efetivação.

A cláusula que prevê a reintegração de posse em favor do arrendador não contraria o Código de Defesa do Consumidor, pois encontra fundamento na própria Lei n. 11.118/01, de mesmo nível que a Lei n. 8.078/90:

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º), DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o due process of law aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares.

3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.034618-7, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.02.11)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. CLÁUSULA EXPRESSA DE RESCISÃO CONTRATUAL. ESBULHO

POSSESSÓRIO CONFIGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal.

2. O inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, configura o esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

3. O contrato celebrado entre a Caixa Econômica Federal e os arrendatários originários, prevê cláusula expressa de rescisão contratual no caso, entre outros, de transferência/cessão dos direitos decorrentes deste contrato, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.

4. Procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, não há que se inquirir de ilegal a demanda de reintegração de posse ajuizada pela CEF, tendo em vista a caracterização do esbulho possessório. Precedentes desta Corte.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.020627-8, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 05.11.11)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. LEI Nº 10.188/07. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL. RECURSO PROVIDO.

(...)

3. O fundamento invocado pela Caixa Econômica Federal para a concessão da liminar reside no art. 9º da Lei nº 10.188/2001, que dispõe que na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

4. A proteção possessória conferida ao credor nos contratos de arrendamento residencial e prevista expressamente no art. 9º da Lei nº 10.188/01, encontra respaldo na própria situação gerada pela rescisão do contrato de arrendamento.

5. Finda a relação jurídica de arrendamento, o elemento que justifica a posse direta do bem imóvel pelo arrendatário desaparece e a posse do bem imóvel passa a ser precária.

6. Se não ocorre a restituição do imóvel no tempo e prazo contratualmente previstos, não há como afastar a ocorrência de esbulho possessório, pois o arrendador, que então figurava na posição de possuidor indireto naquela relação jurídica inicial, encontra-se impedido de exercer o seu direito de posse e de propriedade.

7. Assim, o esbulho possessório constante da cláusula vigésima do contrato de arrendamento não constitui medida de caráter abusivo, por ser um espelho do quanto disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/01.

8. A Caixa Econômica Federal procedeu de forma diligente, notificando o arrendatário da rescisão contratual requisitando a devolução do imóvel, atendendo dessa forma aos ditames da legislação pertinente ao tema.

Precedentes jurisprudenciais. 9. Demonstrada a verossimilhança das alegações da parte autora consubstanciada no esbulho possessório fundado no inadimplemento do contrato de arrendamento residencial, há que ser deferida a expedição de mandado de reintegração de posse em atenção ao disposto no artigo 928 do Código de Processo Civil.

10. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.037138-8, Rel. Des. Fed. Johonson Di Salvo, j. 14.06.11)

Em síntese, o art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due process of law* aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

Do caso dos autos. Não merece reforma a sentença.

O contrato de arrendamento residencial não foi firmado com o apelante, que ocupava o imóvel.

O contrato foi celebrado com Luiz Carlos de Melo Lima 14.03.03, nos termos da Lei n. 10.188/01, valor do imóvel de R\$ 19.596,48, prazo de 180 meses (fls. 15/22).

Em virtude do inadimplemento contratual, o réu foi notificado extrajudicialmente, em 14 de novembro de 2008, para que desocupasse o imóvel que lhe foi indevidamente cedido (fl. 12).

Desse modo, está caracterizado o esbulho possessório, que justifica a reintegração de posse pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016295-96.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.016295-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JORGE LUIZ MILARE
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro
No. ORIG. : 00162959620094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Jorge Luiz Milare contra a sentença de fls. 101/102v., que julgou procedente o pedido para determinar a reintegração de posse do imóvel à Caixa Econômica Federal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ilegitimidade ativa da Caixa Econômica Federal - CEF, pois nunca foi possuidora do imóvel;
- b) impossibilidade de provimento petitório se o pedido é possessório (fls. 107/116).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 134/136).

Decido.

Programa de Arrendamento Residencial. Pagamento de encargos em atraso. Reintegração de posse.

Possibilidade. A Lei n. 10.188, de 12.02.01, criou o Programa de Arrendamento Residencial e instituiu o arrendamento residencial com opção de compra. Em seu art. 9º, dispõe que na hipótese de inadimplemento, fica o arrendador autorizado a intentar reintegração de posse:

Art. 9º Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Esse dispositivo não é inconstitucional. Não conflita com a garantia de acesso à moradia (CR, art. 6º), visto que a reintegração de posse é medida admitida pela ordem constitucional. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 limita-se a instituir os requisitos necessários para que o arrendador possa postular a tutela possessória.

Também não contraria as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa (CR, art. 5º, LIV, LV). A reintegração de posse é medida judicial que se efetiva por intermédio do próprio Poder Judiciário, ao qual cabe observar o *due process of law* na sua efetivação.

A cláusula que prevê a reintegração de posse em favor do arrendador não contraria o Código de Defesa do Consumidor, pois encontra fundamento na própria Lei n. 11.118/01, de mesmo nível que a Lei n. 8.078/90:

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º), DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o due process of law aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na

própria lei.

2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares.

3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.034618-7, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.02.11)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. CLÁUSULA EXPRESSA DE RESCISÃO CONTRATUAL. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal.

2. O inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, configura o esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

3. O contrato celebrado entre a Caixa Econômica Federal e os arrendatários originários, prevê cláusula expressa de rescisão contratual no caso, entre outros, de transferência/cessão dos direitos decorrentes deste contrato, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.

4. Procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, não há que se inquirir de ilegal a demanda de reintegração de posse ajuizada pela CEF, tendo em vista a caracterização do esbulho possessório. Precedentes desta Corte.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.020627-8, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 05.11.11)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. LEI Nº 10.188/07. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL. RECURSO PROVIDO.

(...)

3. O fundamento invocado pela Caixa Econômica Federal para a concessão da liminar reside no art. 9º da Lei nº 10.188/2001, que dispõe que na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

4. A proteção possessória conferida ao credor nos contratos de arrendamento residencial e prevista expressamente no art. 9º da Lei nº 10.188/01, encontra respaldo na própria situação gerada pela rescisão do contrato de arrendamento.

5. Finda a relação jurídica de arrendamento, o elemento que justifica a posse direta do bem imóvel pelo arrendatário desaparece e a posse do bem imóvel passa a ser precária.

6. Se não ocorre a restituição do imóvel no tempo e prazo contratualmente previstos, não há como afastar a ocorrência de esbulho possessório, pois o arrendador, que então figurava na posição de possuidor indireto naquela relação jurídica inicial, encontra-se impedido de exercer o seu direito de posse e de propriedade.

7. Assim, o esbulho possessório constante da cláusula vigésima do contrato de arrendamento não constitui medida de caráter abusivo, por ser um espelho do quanto disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/01.

8. A Caixa Econômica Federal procedeu de forma diligente, notificando o arrendatário da rescisão contratual requisitando a devolução do imóvel, atendendo dessa forma aos ditames da legislação pertinente ao tema.

Precedentes jurisprudenciais. 9. Demonstrada a verossimilhança das alegações da parte autora consubstanciada no esbulho possessório fundado no inadimplemento do contrato de arrendamento residencial, há que ser deferida a expedição de mandado de reintegração de posse em atenção ao disposto no artigo 928 do Código de Processo Civil.

10. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.037138-8, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, j. 14.06.11)

Em síntese, o art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o *due*

process of law aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

Do caso dos autos. Não merece reforma a sentença.

A alegação de carência da ação em face da ilegitimidade ativa não se sustenta, tendo em vista que a CEF é possuidora indireta do imóvel, o que fundamenta esta demanda possessória.

As partes celebraram contrato de arrendamento residencial, nos termos da Lei n. 10.188/01, valor do imóvel de R\$ 31.202,33, prazo de 180 meses (fls. 09/16).

Em virtude do inadimplemento contratual, o réu foi notificado extrajudicialmente, em 24 de março de 2009, para que quitasse o débito (fl. 18), o que não ocorreu.

Desse modo, está caracterizado o esbulho possessório, que justifica a reintegração de posse pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002693-95.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002693-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : CELIO DEODATO FILHO
ADVOGADO : SP081543 SONIA ROSANGELA MORETTE GIAMPIETRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00026939520104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 555/556: Considerando a manifestação da União Federal, intime-se a parte autora para que providencie cópia autenticada dos documentos que instruem o pedido de habilitação, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, dê-se vista à parte contrária.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003540-65.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003540-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELADO(A) : ELMO BARROS CABRAL e outro
: ZORAIDE FARIA COELHO CABRAL
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF e Empresa Gestora de Ativos - EMGEA contra a sentença de fls. 380/392, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar as apelantes à "a) revisar as prestações do contrato de financiamento, observando-se os índices de reajuste aplicados na variação salarial da categoria profissional do autor - autônomo, incluindo aumentos reais, como progressão funcional e quaisquer parcelas que tenham representado aumento de renda, restituindo-lhe eventual diferença apurada, sob forma de compensação, elaborando-se novos valores de incorporação da dívida e do saldo devedor; b) a excluir o Coeficiente de Equivalência Salarial - CES da primeira prestação; c) a revisar o valor do saldo devedor do contrato de financiamento imobiliário, excluindo, do seu valor, a quantia advinda da capitalização indevida de juros; d) a afastar a incidência da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, anteriormente à Lei n. 8.177, de 01.03.91, devendo ser aplicado o índice de reajuste do INPC até a entrada em vigor do texto normativo em questão, quando passou a ser válida a utilização da TR; e) restituir o valor pago a maior pelo autor, no valor a ser apurado em fase de cumprimento de sentença. Os honorários advocatícios são indevidos, devido à sucumbência recíproca, observando-se o disposto no art. 21, do Código de Processo Civil.

Em suas razões, a Caixa Econômica Federal - CEF e a Empresa gestora de Ativos - EMGEA recorrem com os seguintes argumentos:

- a) o mutuário, mesmo após o ajuizamento da ação, deixou de pagar os valores incontroversos;
 - b) ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF;
 - c) legitimidade passiva da Empresa Gestora de Ativos - Emgea;
 - d) os juros cobrados no contrato estão de acordo com os parâmetros da média de mercado, atendendo os critérios de razoabilidade e de proporcionalidade;
 - e) a legalidade da aplicação da Tabela Price, pois além de estar prevista no contrato, tal prática garante o equilíbrio do Sistema Financeiro da Habitação - SFH;
 - f) a constitucionalidade da Taxa Referencial - TR, que é um índice de correção monetária;
 - g) a correta observância do PES/CP;
 - h) o respeito às determinações da Resolução BACEN n. 2.059/94 não afronta às cláusulas contratuais;
 - i) não devem ser incorporadas as prestações em atraso ao saldo devedor;
 - j) o contrato foi cumprido regularmente, sendo assim, é improcedente o pedido de repetição de indébito em valor dobrado da quantia cobrada indevidamente;
 - k) não aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor por ser inadequado com o caso em questão;
 - l) somente o depósito ou o pagamento integral da dívida possibilita a discussão das prestações e a suspensão da execução pelo credor;
 - m) o credor não é obrigado a receber prestação diversa da que lhe é devida;
 - n) o princípio do *pacta sunt servanda* deve ser observado, dado que não ficou provada a existência de vícios no contrato;
 - o) fixação da sucumbência recíproca, nos termos dos arts. 20, § 3º, e 21 do Código de Processo Civil;
- Foram apresentadas contrarrazões às fls. 444/476.

Decido.

CEF. Legitimidade *ad causam* ainda que cedente dos créditos à EMGEA. A Medida Provisória n. 2.196-3, de 24.08.01, permitiu a criação da Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, nos termos seguintes:

Art. 7º. Fica a União autorizada a criar a Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, empresa pública federal, vinculada ao Ministério da Fazenda.

§ 1º. A EMGEA terá por objetivo adquirir bens e direitos da União e das demais entidades integrantes da Administração Pública Federal, podendo, em contrapartida, assumir obrigações destas.

§ 2º. A EMGEA terá sede e foro em Brasília, Distrito Federal.

§ 3º. O estatuto da EMGEA será aprovado por decreto.

§ 4º. A EMGEA, enquanto não dispuser de quadro próprio, poderá exercer suas atividades com pessoal cedido por órgãos e entidades da Administração Pública Federal.

Como se vê, a União foi autorizada a constituir empresa com o objetivo de assumir determinados créditos. Pelo Decreto n. 3.848, de 28.06.01, art. 1º, foi efetivamente criada tal Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, a qual passou a ter responsabilidade pela satisfação de certos créditos, dentre eles os decorrentes dos contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, nos quais figurava como credora a Caixa Econômica Federal - CEF, a qual procedeu à respectiva cessão, acompanhada da notificação do devedor, em cumprimento ao art. 1.069 do Código Civil, matéria atualmente tratada no art. 290 do novo Código. Não parece haver dúvida que a cessão de crédito opera seus efeitos próprios, de modo que a cessionária é parte

legítima para a respectiva cobrança judicial. Mas semelhante demanda não se confunde com a concretamente proposta por mutuário para a discussão do contrato de financiamento, em relação ao qual a Caixa Econômica Federal - CEF permanece como gestora ou agente financeiro. As eventuais infrações à lei ou ao contrato, na medida em que são atribuídas à CEF, ensejam a sua própria legitimidade para figurar no pólo passivo, independentemente da participação da EMGEA no processo.

A EMGEA pode ou não ter interesse em ingressar nos autos, considerando sua condição de cessionária do crédito. Mas essa Empresa não tem o condão de impedir o exercício do direito de ação por parte do mutuário, que se abalança a discutir com a CEF o modo pelo qual esta veio a executar os seus deveres contratuais. No pólo ativo da demanda, claro está, figura o mutuário na condição de credor (titular de certo direito decorrente do contrato, ainda que restrito à sua fiel execução), e a aludida cessão restringe-se ao crédito da CEF, mas não, obviamente, aos seus deveres em relação à outra parte contratante. É certo que a EMGEA pode assumir as obrigações da CEF (MP n. 2.196-3/01, art. 7º, § 1º), mas seria necessária a anuência do mutuário para que se processe tal transferência. Cumpre acompanhar o entendimento jurisprudencial no sentido de que a CEF deve ser mantida no pólo passivo da ação, ainda que tenha ela feito cessão de crédito em favor à EMGEA, que, por sua vez, pode validamente participar da relação processual, como segue:

EMENTA: SFH. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. RESCISÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES COBRADOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E CONTRATUAL. INCLUSÃO DA EMGEA.

1. A EMGEA - Empresa Gestora de Ativos, criada pelo Decreto n. 3.848, de 26 de junho de 2001, deve compor o pólo passivo da demanda, em face da cessão dos créditos hipotecários relativos ao contrato sob exame.

2. Mantida a CEF no pólo passivo por ser administradora do contrato, na qualidade de agente financeiro.

3. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.

(TRF da 4ª Região, Agr. de Instr. n. 200204010219350-SC, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, unânime, j. 12.08.03, DJ 20.08.03, p. 723)

EMENTA: SFH CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. RESCISÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES COBRADOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E CONTRATUAL. INCLUSÃO DA EMGEA.

(...)

- A EMGEA - Empresa Gestora de Ativos, criada pelo Decreto n. 3.848, de 26 de junho de 2001, deve compor o pólo passivo da demanda, em face da cessão dos créditos hipotecários relativos ao contrato sob exame.

- Mantida a CEF no pólo passivo por ser a administradora do contrato, na qualidade de agente financeiro.

(TRF da 4ª Região, Apel. Cível n. 199972000106000-SC, Rel. Des. Fed. Edgard Lippmann Júnior, unânime, j. 05.12.02, DJ 29.01.03, p. 456)

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, maioria, j. 28.02.07, DJ 16.04.07, p. 158)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa

própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição publica atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 17.05.07, DJ 31.05.07, p. 334)

Coeficiente de Equiparação Salarial - CES. Previsão contratual. Exigibilidade. O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste num índice usado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, a fim de solucionar eventual desequilíbrio entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Incide sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros e objetiva corrigir eventuais distorções advindas da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. Será exigível quando expressamente prevista no contrato:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH (...). - Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes (...).

(STJ, 3ª Turma, AGResp n. 200702710489-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, j. 17.03.08, DJ 17.03.08, p. 1)

(...) SFH. ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR (...). CES. PREVISÃO CONTRATUAL. POSSIBILIDADE (...).

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag n. 200601394295-DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, unânime, j. 27.02.07, DJ 02.04.07, p. 284)

Plano de Equivalência Salarial - PES. Decreto-lei n. 2.164/84. Equivalência entre os reajustes salariais e as prestações. Aplicabilidade. Lei n. 8.177/91. Reajuste das prestações pelo mesmo índice da poupança. Lei n. 8.692/93. Plano de Comprometimento de Renda - PCR. O Sistema Financeiro de Habitação - SFH, instituído pela Lei n. 4.380, de 21.08.64 (DOU 11.09.64), estabelece, dentre outros aspectos, o índice e periodicidade do reajuste das prestações.

A Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs.

Com o Decreto-lei n. 2.164, 19.09.84 (DOU 21.09.84), criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário:

Art 9º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

Caso o mutuário não pertencesse a nenhuma categoria profissional, dever-se-ia observar o parágrafo 4o do mesmo dispositivo:

§ 4o - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1o de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo, respeitado o limite previsto no § 1o deste artigo.

A Lei n. 8.004, de 14.03.90 (DOU 14.03.90), alterou o art. 9o do referido decreto-lei:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990) (...)

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

A Lei n. 8.177, de 01.03.91 (DOU 04.03.91), estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança:

Art. 18. (...)

§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

A Lei n. 8.692, de 28.07.93 (DOU 29.07.93), que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais.

Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

(...)

Art. 6º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei.

A jurisprudência é no sentido da validade dessas modificações:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSAIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) "o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo"; (b) "entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas".

2. "Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se

posterior, deve ser aplicado o IPC" (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.

4. "É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações" (AgRg nos REsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização. (STJ, 1ª Turma, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJE 30.04.08)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRESTAÇÃO DA CASA PRÓPRIA - CRITÉRIO DE REAJUSTE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Da leitura do contrato celebrado entre as partes (fls. 14/26), claro está que o critério de correção das prestações está atrelado à taxa de remuneração básica utilizada nos depósitos de poupança, em estrita observância à legislação vigente à época da assinatura do contrato, qual seja, 10 de abril de 1992.

2. A forma de correção das prestações, como constou do contrato celebrado, foi a determinada por força da edição da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, em seu artigo 18.

3. Desde 1991, os financiamentos obtidos com recursos do SFH não mais obedecem à equivalência salarial do mutuário, reajustando-se as prestações e o saldo devedor, igualmente, pelo mesmo índice aplicável à correção dos depósitos das cadernetas de poupança. E assim ocorreu com todos os contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da Lei nº 8.177/91, não mais podendo se cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, pelo qual o reajuste das prestações corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

4. Ademais, nada obstante o laudo técnico, e o laudo divergente apresentado pelo autor tenham concluído pela inobservância do PES, olvidaram-se da lei que rege o contrato firmado entre as partes, qual seja, a já mencionada Lei nº 8.177/91, de 1/03/91.

(...)

6. Não conhecido o pedido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor para revisão do contrato, por se tratar de inovação indevida da pretensão colocada em juízo.

7. Recurso do autor improvido.

8. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.022.427-4-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.11.05, DJU 17.01.06, p. 306)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIAÇÃO DA POUPANÇA.. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005).

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

III. Agravo desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 28.11.06, DJ 26.02.07, p. 593)

Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização - SFA. Legitimidade. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea c do art. 6o da Lei n. 4.380/64:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

(...)

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros (...).

O dispositivo legal acima transcrito não prevê a amortização da dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor, como se tem pretendido. O legislador, ao mencionar "antes do reajustamento", pretendeu, na realidade, referir-se à expressão "igual valor" das "prestações mensais sucessivas" ali previstas e não à amortização de parte do financiamento.

O Sistema de Amortização Francês não enseja, por si só, incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são mensalmente pagos com as prestações, impossibilitando o anatocismo.

A manutenção de uma prestação composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário conhecer antecipadamente o valor de suas prestações futuras e, por outro lado, afasta a alegação de cumulação de juros, devido ao pagamento mensal, e acarreta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. (...)

6. Não há nenhuma ilegalidade na utilização da Tabela Price. Tampouco restou comprovada a prática de anatocismo.

7. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações (...).

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 2001.61.03.004644-5-SP, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, unânime, j. 25.03.08, DJ 11.04.08, p. 919)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. SISTEMA HIPOTECÁRIO (...). ANATOCISMO (...). TABELA PRICE. LEGALIDADE."

5. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não incorre em ilegalidade o agente financeiro que utiliza a tabela Price para a amortização do saldo devedor (...).

(TRF da 1ª Região, 5ª Turma, AC n. 199935000036595-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, unânime, j. 09.04.08, DJ 25.04.08, p. 269)

ADMINISTRATIVO. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS. ANATOCISMO. TABELA PRICE. IMPONTUALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA REFORMADA.

1. Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea "c", da Lei nº 4.380/64.

2. A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

3. Quando tratou da impontualidade do pagamento mensal, o Parágrafo Único, da Cláusula Oitava, fixou a incidência de juros moratórios, à razão de 0,33% (trinta e três milésimos por cento), por dia de atraso, inexistindo qualquer ilegalidade neste procedimento (...).

(TRF da 2ª Região, 8ª Turma, AC n. 200351010292857-RJ, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, unânime, j. 15.01.08, DJ 25.01.08, p. 494)

Ademais, configura-se ônus do mutuário a demonstração da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor.

Deve ser demonstrado, ainda, que a cobrança dos juros superou à taxa legalmente prevista, cabendo acrescentar que o art. 3º da Medida Provisória n. 2.197-43, de 24.08.01, deu nova redação ao art. 25 da Lei n. 8.692/93, estabelecendo que, nos financiamentos celebrados pelo Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, 12% (doze por cento) ao ano:

Art. 3º. O art. 25 da Lei n. 8.692, de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 25 Nos financiamentos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano.

Taxa Referencial. Contratos celebrados antes da vigência da Lei n. 8.177/91. Plano de Equivalência Salarial - PES. Exigibilidade. Como se sabe, a constitucionalidade da incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamento foi questionada no Supremo Tribunal Federal, que assim decidiu:

Ação direta de inconstitucionalidade.

- Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa

(retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

- O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F..

- Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.

- Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991.

(STF, ADIn. n. 493-DF, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 18.08.00, DJ 04.09.92, p. 14.089)

Muitos entenderam que essa decisão, na medida em que considerava que a Taxa Referencial não seria índice de atualização monetária, estaria peremptoriamente excluída do universo jurídico e, assim, sua incidência não seria admitida em quaisquer contratos de financiamento imobiliário. No entanto, aquela Corte novamente se pronunciou sobre a matéria, ressaltando que a TR não seria aplicável, em verdade, aos contratos firmados anteriormente à Lei n. 8.177, de 01.03.91, com outro indexador já convencionado entre as partes, o que violaria as garantias do ato jurídico perfeito e do direito adquirido:

CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.

I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.

II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. É dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.

III. - R.E. não conhecido.

(STF, RE n. 175.678-MG, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, DJ 04.08.95, p. 22.549)

Malgrado não constitua índice de atualização monetária, tem-se por legítima a incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamentos firmados antes da vigência da Lei n. 8.177/91, em que se acordou a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança. É nesse sentido a jurisprudência que se firmou no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL (TR). POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO ANTES DO ADVENTO DA LEI N. 8.177/91.

1. O STJ pacificou entendimento de que a utilização da Taxa Referencial (TR) na atualização de saldo devedor de contrato firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação antes da Lei n. 8.177/91 é possível quando o contrato o preveja ou haja pacto de utilização do mesmo índice aplicável à caderneta de poupança.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 4ª Turma, AGA n. 200701518284-SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 22.04.08, DJ 05.05.08, p. 1)

SFH. AÇÃO REVISIONAL (...). REAJUSTE DA PRESTAÇÃO. INCLUSÃO. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. ÍNDICES DE POUPANÇA. PREVISÃO CONTRATUAL. TR. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO (...).

III - Se o contrato previa a utilização dos mesmos índices aplicados à poupança para a atualização do saldo devedor, inexistente óbice à incidência da TR para tal desiderato, consoante entendimento assente desta Corte Superior. Precedentes: AgRg nos EREsp nº 772.260/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL,

DJ de 16.04.2007; AgRg no REsp nº 820.397/DF, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 08.05.2006; REsp nº 710.183/PR, Relator p/ Acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 02.05.2006 (...). (STJ, 1ª Turma, AGREsp n. 200702667817-RS, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1)

Nos casos de financiamento submetido ao Plano de Equivalência Salarial - PES, mostra-se lícito o reajuste do saldo devedor pela TR, tendo em vista que o PES não é índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES (...). APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. PES. INAPLICABILIDADE PARA A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR (...).

(...)

5. "É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações" (AgRg nos EREsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007) (...).

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200502143846-RS, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJ 14.04.08, p. 1)

Do caso dos autos. O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 29.06.89 (fl. 36v.), no valor de Cr\$ 52.240,00 (cinquenta e dois mil, duzentos e quarenta cruzeiros), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses, com 108 (cento e oito) meses de prorrogação e sistema de amortização pela Tabela Price (fl. 27). Não há previsão de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial no reajuste da primeira prestação.

A correção do saldo devedor, conforme estipulado na cláusula oitava do contrato, deve ser pelo mesmo índice utilizado para corrigir as contas de poupança (fl. 30).

A perícia constatou que os índices aplicados sobre as prestações não são totalmente compatíveis com os auferidos pela categoria profissional do mutuário (fl. 289).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF para julgar improcedente o pedido deduzido para afastar a incidência da Taxa Referencial -TR na correção do saldo devedor, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007810-12.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CARLOS JOSE DE SOUZA e outro
: ALESSANDRA DESTRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONÇA e outro
No. ORIG. : 00078101220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 160/161v., que julgou improcedente o pedido deduzido para anular a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n. 70/66 e suspender seus efeitos, condenando os autores ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observando-se a Lei n. 1.060/50.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) as notificações deveriam ser enviadas ao mutuário, assegurando-lhe prazo para purgação da mora;
- b) além das formalidades do Decreto-Lei n. 70/66, a Superintendência de Agentes Financeiros - SAF determina

que as dívidas hipotecárias somente são exequíveis quando atendido o Capítulo III da Circular SAF/06/1022/70, o qual regulamenta a expedição das notificações para purgação da mora;

c) é inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n. 70/66 (fls. 167/184).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 192/193).

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 02.08.07)

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.06)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 07.03.06)

1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, j. 13.12.05)

- Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26.10.01)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06.11.98)

SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14.11.07)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 17.05.05)

Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 23.03.04)

Execução extrajudicial. Pressupostos formais observados. Validade. Tendo o agente fiduciário constituído o devedor em mora e realizado o leilão, observados os pressupostos formais do Decreto-lei n. 70/66, não há que se falar em irregularidade:

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.(...) AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS.

(...)

3. Restringe-se a competência desta Corte à uniformização de legislação infraconstitucional (art. 105, III, da CF), por isso que o exame da alegada incompatibilidade da execução extrajudicial disciplinada pelo Decreto-Lei 70/66 com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório significaria usurpar a competência do STF para exame de matéria constitucional. Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 já teve sua inconstitucionalidade definitivamente rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, que firmaram o entendimento de que a citada legislação não viola o princípio da inafastabilidade da jurisdição e nem mesmo o do devido processo legal.

4. Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66 para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido."

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 867.809-MT, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 05.12.06, DJ 05.03.07, p. 265)

Execução extrajudicial. Suspensão. Requisitos. A discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil:

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

Ação de revisão de contrato. Julgamento de improcedência. Proibição de ajuizamento pelo credor da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66. Precedentes da Corte.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03.10.02)

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n° 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (*fumus boni iuris*) (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

Vê-se da planilha de evolução do financiamento que os mutuários estiveram inadimplentes no período de agosto de 2004 a agosto de 2005 (fls. 76/79).

A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada.

Vê-se das certidões expedidas pelo 2º Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoas Físicas de São Bernardo do Campo (SP), que os mutuários foram notificados do débito e da conseqüente execução extrajudicial em caso de não purgação da mora, em 13.05.05 e 18.05.05 (fls. 92 e 98).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011009-74.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011009-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RICARDO CRUZ SALMI
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA
: SP294552 TATHIANA CROMWELL QUIXABEIRA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119411 MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ricardo Cruz Salmi contra a sentença de fls. 150/151v., que julgou improcedente o pedido deduzido para anular a execução extrajudicial promovida nos termos do Decreto Lei 70/66, condenando-os em custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento).

Alega-se, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto Lei n. 70/66, uma vez que não foram observados os princípios do contraditório e da ampla defesa (fls. 154/163).

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA:1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33)

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ

23.06.98).

2. *Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.*

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

EMENTA 1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. *Agravo regimental improvido.*

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36)

EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

EMENTA: SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE. (...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

EMENTA: PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. *Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes*

2. *Recurso conhecido e provido.*

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 17.05.05, DJ 06.06.05, p. 344)

EMENTA: Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. *Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.*

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou improcedente o pedido deduzido para anular a execução extrajudicial baseada no Decreto Lei n. 70/66.

A parte apelante requer a reforma da sentença, tendo em vista a inobservância do Decreto Lei n. 70/66 e a sua inconstitucionalidade.

A questão da execução extrajudicial, de que trata o Decreto-lei n. 70/66, encontra-se pacificada pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é compatível com a Constituição Federal de 1988, sendo por essa recepcionada, não conflitante com os aludidos princípios constitucionais.

Desse modo, em face da inadimplência em que se encontra o requerente, é garantido o direito de consolidação da propriedade do imóvel (garantia do contrato de empréstimo) em favor da credora fiduciária.

Não há qualquer irregularidade na forma utilizada para a satisfação do direito da instituição financeira em dispor do bem imóvel, sendo possível, assim, promover os atos expropriatórios.
Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34777/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001924-85.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.001924-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro
APELADO(A) : EDISON DE SOUZA
ADVOGADO : SP106420 JOAO BATISTA RODRIGUES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00019248519994036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 105/110., que julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação à União, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 100,00 (cem reais), e julgou procedente o pedido, para que o agente financeiro considere os valores das prestações pagas diretamente até o trânsito em julgado da sentença proferida nos autos principais, bem como não pratique atos do procedimento de execução extrajudicial e de incluir o nome do autor em cadastros de proteção ao crédito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a ré ao pagamento de custas e honorários, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) análise da demanda de acordo com a Lei n. 10.931/04;
- b) "o requerente não trouxe a juízo qualquer elemento de prova necessário à concessão da medida cautelar";
- c) constitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial;
- d) existência de pedido juridicamente impossível na inicial, sendo o autor carecedor da ação;
- e) inscrição do nome dos devedores nos cadastros de proteção ao crédito (fls. 185/207).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 139/143).

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33)

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é

compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

EMENTA I. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36)

EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

EMENTA: SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

EMENTA: PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 17.05.05, DJ 06.06.05, p. 344)

EMENTA: Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

Sistema Financeiro da Habitação. Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade.

Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte incontroversa

seja depositada ou objeto de caução idônea:

EMENTA: CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO . REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.

A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa frequência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.

(STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, unânime, j. 22.10.03, DJ 24.11.03, p. 214)

Em casos do Sistema Financeiro da Habitação, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada

Do caso dos autos. O contrato foi firmado em 31.08.89, no valor de NCz\$ 71.360,00 (setenta e um mil trezentos e sessenta cruzados novos), prazo de 240 (duzentos e quarenta) meses, e sistema de amortização pela Tabela Price. No processo principal, foi proferida sentença que julgou procedente o pedido para condenar a CEF a revisar o valor das prestações do contrato, para que seja observada, como critério de reajustamento do valor das prestações, a evolução salarial da categoria profissional dos mutuários, aplicando-se, no que se refere à conversão em Unidades Reais de Valor - URVs, as regras da Resolução n. 2.059/94, do Banco Central, devendo o encargo mensal ser apropriado, entre juros e amortização da verba mutuada, ficando a parcela mensal remanescente dos juros, sujeita à apropriação em conta em separado, para que ao final de 12 meses seja incorporado ao saldo devedor à incidência de correção monetária, sem cotação dos juros contratados, facultando-se ao mutuário, a compensação dos valores pagos a mais, ou a restituição, se for inviável a compensação.

A parte autora demonstrou irregularidade no cumprimento do contrato, sendo suas cláusulas desrespeitadas pela CEF. A perícia constatou que houve anatocismo e amortização negativa (fl. 237 do processo principal).

Desse modo, a sentença não merece reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002691-26.1999.4.03.6103/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro
APELADO(A) : EDISON DE SOUZA
ADVOGADO : SP106420 JOAO BATISTA RODRIGUES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00026912619994036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 387/409, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação à União, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, condenado a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 100,00 (cem reais), e julgou procedente o pedido para condenar a CEF a revisar o valor das prestações do contrato, para que seja observada, como critério de reajustamento do valor das prestações, a evolução salarial da categoria profissional dos mutuários, aplicando-se, no que se refere à conversão em Unidades Reais de Valor - URV's, as regras da Resolução n. 2.059/94, do Banco Central, devendo o encargo mensal ser apropriado, entre juros e amortização da verba mutuada, ficando a parcela mensal remanescente dos juros, sujeita à apropriação em conta em separado, para que ao final de 12 meses seja incorporado ao saldo devedor à incidência de correção monetária, sem cotação dos juros contratados, facultando-se ao mutuário, a compensação dos valores pagos a mais, ou a restituição, se for inviável a compensação.

Alega-se, em síntese, que "a capitalização mensal de juros está prevista nas normas reguladoras sobre os empréstimos do SFH" (fls. 413/420).

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 209/210.

Decido.

Plano de Equivalência Salarial - PES. Decreto-lei n. 2.164/84. Equivalência entre os reajustes salariais e as prestações. Aplicabilidade. Lei n. 8.177/91. Reajuste das prestações pelo mesmo índice da poupança. Lei n. 8.692/93. Plano de Comprometimento de Renda - PCR. O Sistema Financeiro de Habitação - SFH, instituído pela Lei n. 4.380, de 21.08.64 (DOU 11.09.64), estabelece, dentre outros aspectos, o índice e periodicidade do reajuste das prestações.

A Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs.

Com o Decreto-lei n. 2.164, 19.09.84 (DOU 21.09.84), criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário:

Art 9º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

Caso o mutuário não pertencesse a nenhuma categoria profissional, dever-se-ia observar o parágrafo 4o do mesmo dispositivo:

§ 4o - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1o de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo, respeitado o limite previsto no § 1o deste artigo.

A Lei n. 8.004, de 14.03.90 (DOU 14.03.90), alterou o art. 9o do referido decreto-lei:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

(...)

§ 5º *A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)*

A Lei n. 8.177, de 01.03.91 (DOU 04.03.91), estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança:

Art. 18. (...)

§ 2º *Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.*

A Lei n. 8.692, de 28.07.93 (DOU 29.07.93), que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais.

Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

(...)

Art. 6º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei.

A jurisprudência é no sentido da validade dessas modificações:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) 'o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo'; (b) 'entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas'. 2. 'Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC' (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.

4. É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações" (AgRg nos EREsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

(STJ, 1ª Turma, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJE 30.04.08)

EMENTA: SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRESTAÇÃO DA CASA PRÓPRIA - CRITÉRIO DE REAJUSTE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Da leitura do contrato celebrado entre as partes (fls. 14/26), claro está que o critério de correção das prestações está atrelado à taxa de remuneração básica utilizada nos depósitos de poupança, em estrita observância à legislação vigente à época da assinatura do contrato, qual seja, 10 de abril de 1992.

2. A forma de correção das prestações, como constou do contrato celebrado, foi a determinada por força da edição da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, em seu artigo 18.

3. Desde 1991, os financiamentos obtidos com recursos do SFH não mais obedecem à equivalência salarial do mutuário, reajustando-se as prestações e o saldo devedor, igualmente, pelo mesmo índice aplicável à correção dos depósitos das cadernetas de poupança. E assim ocorreu com todos os contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da Lei nº 8.177/91, não mais podendo se cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, pelo qual o reajuste das prestações corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

4. Ademais, nada obstante o laudo técnico, e o laudo divergente apresentado pelo autor tenham concluído pela inobservância do PES, olvidaram-se da lei que rege o contrato firmado entre as partes, qual seja, a já mencionada Lei nº 8.177/91, de 1/03/91.

(...)

6. Não conhecido o pedido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor para revisão do contrato, por se tratar de inovação indevida da pretensão colocada em juízo.

7. Recurso do autor improvido.

8. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.022.427-4-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.11.05, DJU 17.01.06, p. 306)

EMENTA: CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIAÇÃO DA POUPANÇA.. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005).

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

III. Agravo desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 28.11.06, DJ 26.02.07, p. 593)

Do caso dos autos. O contrato foi firmado em 31.08.89, no valor de NCz\$ 71.366,00 (setenta e um mil trezentos e sessenta e seis cruzados novos), prazo de 240 (duzentos e quarenta) meses, e sistema de amortização pela Tabela Price.

A perícia constatou que houve anatocismo e amortização negativa (fl. 237).

O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante de que, nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade (REsp n. 1.070.297, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 09.09.09, para efeito do art. 543-C do CPC).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008524-39.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.054709-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : JOSE DE BARROS E SILVA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096090 SANDRA ROSA BUSTELLI e outro
APELADO(A) : BANCO SANTANDER NOROESTE S/A
ADVOGADO : SP033274 TARCISIO SILVIO BERALDO
: SP102090 CANDIDO DA SILVA DINAMARCO
No. ORIG. : 96.00.08524-2 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Ordinária proposta por José de Barros e Silva em face da Caixa Econômica Federal e Banco Santander Noroeste S/A, julgada improcedente pela sentença de fls. 220/224.

A parte autora apelou, alegando, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, bem como o descumprimento do contrato no tocante a aplicação do PES/CP (fls. 240/258).

O recurso foi recebido e regularmente processado, oferecidas as contrarrazões (fls. 292/296 e 297/310), o processo foi recebido neste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Determinada a suspensão do processo para regularização da representação processual após a notícia de falecimento do autor (fls. 330 e 339).

É o breve relatório.

O apelo não comporta conhecimento.

Conforme se verifica à fl. 339, fora determinada a suspensão do processo para regularização da representação processual da parte por decisão proferida aos 18.10.2013, com disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 29.10.2013.

Em petição lançada à fl. 340, protocolada em 08.11.2013, o patrono da parte autora requereu a dilação do prazo para regularização da representação processual. A partir da referida data até hoje não houve mais nenhuma manifestação nestes autos no sentido de promoção da habilitação dos herdeiros do autor.

É certo que, em primeiro grau de jurisdição, a perda superveniente da capacidade postulatória implica, para o réu, a revelia. Para o autor, a consequência é a extinção do processo, sem resolução do mérito (art. 13 c.c. arts. 265, § 1º, e 267, IV, do Código de Processo Civil).

Já no segundo grau, não podemos aplicar literalmente os comandos, tendo em vista se tratar de exame de pressupostos processuais para admissibilidade do recurso.

É notória que a análise da admissibilidade do recurso se dá em relação ao apelante, independentemente de ser autor ou réu na origem, pois se deve considerar o apelante como "autor do recurso".

Basta compreender que a parte sucumbente na integralidade da sentença, que perde sua capacidade postulatória após interposição de sua apelação, não pode se beneficiar da aplicação isolada do inciso I, do art. 13 do CPC, pois o premiaria com o livramento da condenação imposta na sentença. Tampouco o inciso II, pois o recurso inadmissível teria que ser conhecido.

Se assim não fosse estaríamos utilizando dois pesos e duas medidas, o que se impõe a lançar mão do comando contido no §2º, do artigo 518 do Código de Processo Civil "*Apresentada a resposta, é facultado ao juiz, em cinco dias, o reexame dos pressupostos de **admissibilidade do recurso.***"

Assim, relativamente ao recurso ocorre o mesmo, de ordinário. Devem estar presentes aquelas mesmas condições da ação e pressupostos processuais para que o tribunal superior possa julgá-lo.

No caso em tela, estamos diante de uma apelação da parte que não demonstrou interesse na habilitação de eventuais herdeiros após noticiado seu falecimento.

Resta sobejamente caracterizada a superveniente irregularidade da representação processual, o que, na linha do entendimento acima esposado, leva ao não conhecimento do recurso por falta de pressuposto processual, previsto do art. 13 do CPC, devendo ser aplicado também no segundo grau de jurisdição, mas considerando-se o §2º, do art. 518 do mesmo Código.

Vale ressaltar julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO APÓS AINTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INÉRCIA DO RECORRENTE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL CARACTERIZADA.

I - Os pressupostos processuais devem estar presentes ao longo de toda a marcha processual, inclusive na fase recursal.

II - Desatendido o pressuposto da representação processual após a interposição do recurso, em virtude de renúncia ao mandato, cabe ao recorrente nomear outro advogado, sob pena de não conhecimento do recurso.

III - Agravo regimental não conhecido".

(3ª Turma, AgRg no Ag nº 891027/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, j. 02/09/2010, DJe 15/09/2010).

Assim, comprovada a inércia do apelante em atender à determinação judicial, o não conhecimento do apelo é, de fato, a medida mais adequada. Trata-se de providência estatal com o fim de cessar a dispendiosa movimentação da máquina judiciária diante do desinteresse da parte na revisão da prestação jurisdicional.

Nestes termos, não conheço o recurso de apelação, em face de sua manifesta inadmissibilidade, pela perda superveniente de representação processual, com fulcro no §2º, do artigo 518 c/c art. 13 e art. 503, todos do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os atos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0600661-02.1995.4.03.6105/SP

1995.61.05.600661-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	: ENCAV ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO	: SP109618 FERNANDO JORGE DAMHA FILHO e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06006610219954036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ordinária, interposta por ENCAV Engenharia e Construtora Ltda. com o objetivo de reformar a r. sentença que julgou improcedente o pedido de anulação da NFLD.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Em petição acostada às fls. 348/349 o patrono da parte apelante comunica a renúncia ao mandato que lhe foi outorgado, bem como o envio de carta para ciência da mandante.

Embora não tenha sido pessoalmente intimada para regularização da representação processual, a apelante tomou ciência da renúncia, conforme comprova a carta juntada às fls. 350/351, e mesmo assim ficou-se inerte.

É o breve relatório.

A apelação não comporta conhecimento.

Conforme se verifica às fls. 350/351 a parte autora tomou ciência da renúncia do seu advogado em 28/04/2014 e

deixou de promover a regularização da representação processual. Todavia, convém relatar que houve tentativas de intimação pessoal da apelante sem sucesso, haja vista as certidões dos oficiais de justiça (fls. 354 v. e 357 v.), dando conta que a empresa não estava em funcionamento nos endereços informados.

É certo que, em primeiro grau de jurisdição, a perda superveniente da capacidade postulatória implica, para o réu, a revelia. Para o autor, a consequência é a extinção do processo, sem resolução do mérito (art. 13 c.c. arts. 265, § 1º, e 267, IV, do Código de Processo Civil).

Já no segundo grau, não podemos aplicar literalmente os comandos, tendo em vista se tratar de exame de pressupostos processuais para admissibilidade do recurso.

No caso em tela, resta sobejamente caracterizada a superveniente irregularidade da representação processual, o que leva ao não conhecimento do recurso por falta de pressuposto processual, previsto do art. 13 do CPC, devendo ser aplicado também no segundo grau de jurisdição.

Vale ressaltar julgado do colendo Superior Tribunal de Justiça, a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO APÓS A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INÉRCIA DO RECORRENTE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL CARACTERIZADA.

I - Os pressupostos processuais devem estar presentes ao longo de toda a marcha processual, inclusive na fase recursal.

II - Desatendido o pressuposto da representação processual após a interposição do recurso, em virtude de renúncia ao mandato, cabe ao recorrente nomear outro advogado, sob pena de não conhecimento do recurso.

III - Agravo regimental não conhecido".

(3ª Turma, AgRg no Ag nº 891027/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, j. 02/09/2010, DJe 15/09/2010).

Assim, o não conhecimento da apelação é, de fato, a medida mais adequada. Trata-se de providência estatal com o fim de cessar a dispendiosa movimentação da máquina judiciária diante do desinteresse da parte na revisão da prestação jurisdicional.

Nestes termos, não conheço da apelação, em face de sua manifesta inadmissibilidade, pela perda superveniente de representação processual, com fulcro no art. 13 e art. 503, todos do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os atos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005724-08.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.005724-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RAMON LUIZ ALMIRON VASQUEZ
ADVOGADO : MS007782 JOSE LAURO ESPINDOLA SANCHES JUNIOR
: MS007828 ALDIVINO ANTONIO DE SOUZA NETO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS008962 PAULA COELHO BARBOSA TENUTA e outro
APELADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : MS007785 AOTORY DA SILVA SOUZA e outro
APELADO(A) : MARIA NEUZA DE SOUZA
ADVOGADO : MS005542 ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00057240820004036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ramon Luiz Almiron Vasquez contra a sentença de fls. 761/771, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para declarar a nulidade do ato de arrematação ocorrido na execução

extrajudicial, determinou a imissão na posse em favor da parte autora e o cancelamento da anotação de arrematação, retornando a propriedade à autora, ordenou a desocupação do imóvel pelo arrematante ou o ocupante no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias e condenou a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a sentença é nula por ser *extra petita*, uma vez que foi utilizado fundamento diverso daquele constante na inicial;
- b) a alegação de preço vil sobreveio aos autos de forma intempestiva;
- c) o arrematação foi de boa fé e não houve aquisição por preço vil (fls. 800/812).

Decido.

Preço vil: 50% (cinquenta por cento) da avaliação atualizada. O art. 692 do Código de Processo Civil impede que o bem seja arrematado por preço vil, ainda que em segundo leilão ou praça:

Art. 692. Não será aceito lance que, em segunda praça ou leilão, ofereça preço vil.

A necessidade de que se proceda a segundo leilão, na execução fiscal, é confirmada pela súmula n. 128 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Na execução fiscal haverá segundo leilão, se o primeiro não houver lance superior à avaliação.

E o inciso II do art. 98 da Lei n. 8.212/91, com a redação da Lei n. 9.529, de 10.12.97, além de determinar a realização de segundo leilão, impede a arrematação por preço vil:

Art. 98. Nas execuções fiscais da dívida ativa do INSS, o leilão judicial dos bens penhorados realizar-se-á por leiloeiro oficial, indicado pelo credor, que procederá à hasta pública:

I - no primeiro leilão, pelo valor do maior lance, que não poderá ser inferior ao da avaliação;

II - no segundo leilão, por qualquer valor, excetuado o processo vil (...).

Não há dúvida, enfim, que a arrematação do bem não deve ser feita por preço vil, pois daí deriva prejuízo não somente ao devedor, que sofre a expropriação do seu patrimônio, mas também ao credor, dado que a liquidação do bem por valor substancialmente inferior ao seu valor reduz suas próprias possibilidades de satisfazer o crédito, eventualmente superior ao valor da arrematação.

A jurisprudência oscila quanto aos critérios pelos quais se reputa vil o valor da arrematação. Theotonio Negrão anota entendimentos que variam de 25% (vinte e cinco por cento) a 60% (sessenta por cento) da avaliação (Negrão, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., São Paulo, Saraiva, 2003, p. 743, nota n. 2 ao art. 69).

É recomendável fixar como preço vil aquele inferior a 50% (cinquenta por cento) da avaliação atualizada do bem. A avaliação considera o preço de mercado e a aquisição do bem por metade do seu valor não deixa de ser atraente para o arrematante, de maneira a ensejar o resultado frutífero para a execução. Por outro lado, a relativa perda experimentada pelo executado é fato decorrente de sua obstinada inadimplência, malgrado disponha de patrimônio sobre o qual incide a responsabilidade pelo crédito que lhe é exigido.

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou parcialmente procedente o pedido inicial para declarar a nulidade do ato de arrematação ocorrido na execução extrajudicial, determinou a imissão na posse em favor da parte autora e o cancelamento da anotação de arrematação, retornando a propriedade à autora, ordenou a desocupação do imóvel pelo arrematante ou o ocupante no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias e condenou a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

A sentença não merece reforma.

Não houve sentença *extra petita*, pois não foi concedido pedido diverso do formulado, não se aplicando essa análise quanto aos fundamentos.

Verifica-se pela documentação juntada aos autos que o apelante arrematou o imóvel da autora em primeira praça de leilão realizado em 27.11.00, no valor de R\$ 6.764,67 (seis mil setecentos e sessenta e quatro reais e sessenta e sete centavos), entretanto, conforme o demonstrativo de débito juntado pela CEF, em 06.03.01, o valor atualizado do imóvel era de R\$ 60.222,94 (sessenta mil duzentos e vinte e dois reais e noventa e quatro centavos) (fl. 258).

Portanto, ficou comprovado que o bem foi levado a leilão por preço muito inferior ao avaliado pela CEF.

Ademais, não prospera a alegação de intempestividade quanto ao pedido formulado pela parte autora de que o imóvel foi arrematado por preço vil, devendo ser anulada a execução, uma vez que, quando da impetração da ação, em 13.09.00, o leilão ainda não havia sido realizado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

Anote-se o nome do advogado Aldivino Antônio de Souza Neto, incluindo-o nesta publicação, conforme requerido às fls. 775/776.

São Paulo, 05 de março de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000271-92.2012.4.03.6135/SP

2012.61.35.000271-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO(A) : WALTER DAVID NASSER espolio
ADVOGADO : SP250770 LARYSSA SANTOS LAZARIM
REPRESENTANTE : ELIAS JOSE DAVID NASSER
ADVOGADO : SP250770 LARYSSA SANTOS LAZARIM
APELADO(A) : IND/ E COM/ DE LAGES MONTEIRO LTDA -ME
No. ORIG. : 00002719220124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Espolio de Walter David Nasser contra a decisão de fls. 277/278v., que negou provimento aos embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) omissão em relação as matérias deduzidas nas contrarrazões da apelação e nos embargos de declaração;
- b) violação à coisa julgada, visto que o agravo de instrumento que permitiu o processamento da apelação é intempestivo;
- c) requer que com base no despacho de fl. 204 a sentença seja reconhecida como transitada em julgado (fls. 279/282).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito predestinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...) EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...) REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.
2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decisum.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 12.06.07)

EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGREsp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

Do caso dos autos. Os embargos de declaração não merecem provimento.

A decisão embargada apreciou a matéria impugnada por meio da apelação, as suas contrarrazões e os embargos de declaração não são a via adequada para deduzir pretensões referentes ao agravo de instrumento.

Conforme fundamentado, foi dado provimento ao Agravo de Instrumento n. 0021660-11.2012.4.03.0000 para determinar o recebimento do recurso de apelação (fls. 247/249). Não se entreve decisão judicial reformando, anulando ou modificando essa decisão.

Pelo princípio da conservação dos atos processuais, o provimento jurisdicional subsiste até que outro o anule ou reforme. Sendo assim, não há como declarar o não conhecimento do agravo de instrumento, cujo julgamento determinou o processamento da apelação. Trata-se de questão já decidida mediante provimento jurisdicional contra o qual não cabe recurso. Por essa razão, não obstante a coisa julgada possa ser conhecida *ex officio*, o fato é que não se caracteriza esse instituto processual no âmbito da execução, na medida que ainda tramita recurso neste feito (CPC, art. 301, § 3º).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000094-97.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000094-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL
APELADO(A) : CLICK AUTOMOTIVA INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP092599 AILTON LEME SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de pedido formulado pela União para que seja realizada nova intimação em nome do procurador da Caixa Econômica Federal - CEF com a consequente devolução de prazo, uma vez que esta é sua representante judicial nos casos de FGTS (fl. 384).

Decido.

FGTS. Execução fiscal. CEF. Prerrogativas da Fazenda Pública. Inaplicabilidade. As prerrogativas da Fazenda Pública de intimação pessoal e de prazo em dobro para recorrer não se estendem à Caixa Econômica Federal, ainda que atue como representante judicial e extrajudicial do FGTS (STJ, AGA n. 543895, Rel. Min. Denise Arruda, j. 15.03.05; TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.013460-7, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 23.08.11; AI n. 2006.03.00.000093-0, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini).

Do caso dos autos. A Subsecretaria da 5ª Turma foi intimada a prestar informações sobre eventual intimação da CEF (fl. 386) e informou que a intimação foi feita por publicação no Diário Oficial (fls. 387/389).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de nova intimação.

Certifique-se o eventual trânsito em julgado da decisão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004010-03.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.004010-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro
APELADO(A) : DENIRE CARVALHO e outro
INES MOREIRA CARVALHO
ADVOGADO : MS008348 GUSTAVO ANTONIO SANCHES PELLICIONI e outro
No. ORIG. : 00040100320064036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 517/527, que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a revisão contratual, garantindo-se aos mutuários a manutenção do percentual contratado a título de seguro, bem como a compensação dos valores pagos a mais, em decorrência da inobservância do percentual contratado, acrescidos de juros moratórios fixados em 0,5% ao mês até 10.01.03, e a partir de então 1% ao mês, devendo ainda a CEF efetuar a revisão do saldo devedor, efetuado a exclusão da

capitalização mensal de juros.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) conhecimento e provimento do agravo retido;
- b) não há ilegalidade na cobrança do seguro contratado;
- c) não é legítima para "responder o pedido de restituição do prêmio do seguro; uma vez que não é a seguradora";
- d) a aplicação da Tabela Price não causa a capitalização mensal de juros;
- e) não há que se falar em repetição do indébito, uma vez que não houve erro no reajuste das prestações, nem cobrança indevida ou amortização e correção erradas do saldo devedor (fls. 353/551).

Decido.

CEF. Legitimidade *ad causam* ainda que cedente dos créditos à EMGEA. A Medida Provisória n. 2.196-3, de 24.08.01, permitiu a criação da Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, nos termos seguintes:

Art. 7º. Fica a União autorizada a criar a Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, empresa pública federal, vinculada ao Ministério da Fazenda.

§ 1º. A EMGEA terá por objetivo adquirir bens e direitos da União e das demais entidades integrantes da Administração Pública Federal, podendo, em contrapartida, assumir obrigações destas.

§ 2º. A EMGEA terá sede e foro em Brasília, Distrito Federal.

§ 3º. O estatuto da EMGEA será aprovado por decreto.

§ 4º. A EMGEA, enquanto não dispuser de quadro próprio, poderá exercer suas atividades com pessoal cedido por órgãos e entidades da Administração Pública Federal.

Como se vê, a União foi autorizada a constituir empresa com o objetivo de assumir determinados créditos. Pelo Decreto n. 3.848, de 28.06.01, art. 1º, foi efetivamente criada tal Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, a qual passou a ter responsabilidade pela satisfação de certos créditos, dentre eles os decorrentes dos contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, nos quais figurava como credora a Caixa Econômica Federal - CEF, a qual procedeu à respectiva cessão, acompanhada da notificação do devedor, em cumprimento ao art. 1.069 do Código Civil, matéria atualmente tratada no art. 290 do novo Código.

Não parece haver dúvida que a cessão de crédito opera seus efeitos próprios, de modo que a cessionária é parte legítima para a respectiva cobrança judicial. Mas semelhante demanda não se confunde com a concretamente proposta por mutuário para a discussão do contrato de financiamento, em relação ao qual a Caixa Econômica Federal - CEF permanece como gestora ou agente financeiro. As eventuais infrações à lei ou ao contrato, na medida em que são atribuídas à CEF, ensejam a sua própria legitimidade para figurar no pólo passivo, independentemente da participação da EMGEA no processo.

A EMGEA pode ou não ter interesse em ingressar nos autos, considerando sua condição de cessionária do crédito. Mas essa Empresa não tem o condão de impedir o exercício do direito de ação por parte do mutuário, que se abalança a discutir com a CEF o modo pelo qual esta veio a executar os seus deveres contratuais. No pólo ativo da demanda, claro está, figura o mutuário na condição de credor (titular de certo direito decorrente do contrato, ainda que restrito à sua fiel execução), e a aludida cessão restringe-se ao crédito da CEF, mas não, obviamente, aos seus deveres em relação à outra parte contratante. É certo que a EMGEA pode assumir as obrigações da CEF (MP n. 2.196-3/01, art. 7º, § 1º), mas seria necessária a anuência do mutuário para que se processe tal transferência. Cumpre acompanhar o entendimento jurisprudencial no sentido de que a CEF deve ser mantida no pólo passivo da ação, ainda que tenha ela feito cessão de crédito em favor à EMGEA, que, por sua vez, pode validamente participar da relação processual, como segue:

EMENTA: SFH. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. RESCISÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES COBRADOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E CONTRATUAL. INCLUSÃO DA EMGEA.

1. A EMGEA - Empresa Gestora de Ativos, criada pelo Decreto n. 3.848, de 26 de junho de 2001, deve compor o pólo passivo da demanda, em face da cessão dos créditos hipotecários relativos ao contrato sob exame.

2. Mantida a CEF no pólo passivo por ser administradora do contrato, na qualidade de agente financeiro.

3. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.

(TRF da 4ª Região, Agr. de Instr. n. 200204010219350-SC, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, unânime, j. 12.08.03, DJ 20.08.03, p. 723)

EMENTA: SFH CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. RESCISÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES COBRADOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E CONTRATUAL. INCLUSÃO DA EMGEA.

(...)

- A EMGEA - Empresa Gestora de Ativos, criada pelo Decreto n. 3.848, de 26 de junho de 2001, deve compor o pólo passivo da demanda, em face da cessão dos créditos hipotecários relativos ao contrato sob exame.

- Mantida a CEF no pólo passivo por ser a administradora do contrato, na qualidade de agente financeiro.

(TRF da 4ª Região, Apel. Cível n. 199972000106000-SC, Rel. Des. Fed. Edgard Lippmann Júnior, unânime, j.

Sistema Financeiro da Habitação - SFH. União. Ilegitimidade passiva. Nas ações em que são discutidos contratos de financiamento pelo SFH pacificou-se o entendimento de que a presença da União no polo passivo da ação é desnecessária, dado que cabe à União tão-somente normatizar o FCVS:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMÓVEIS ADQUIRIDOS NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA (...).

1. A União Federal carece de legitimidade passiva para figurar nas ações em que se discute o reajuste de prestação de financiamento de aquisição de casa própria regido pelo Sistema Financeiro de Habitação (...). (STJ, 2ª Turma, REsp n. 575.343-CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 05.12.06, DJ 07.02.07, p. 280)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO DE PRESTAÇÕES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.

1. O estabelecimento de normas pelo Governo Federal a serem seguidas pelo SFH não confere à União Federal legitimidade para figurar no pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. Iterativos precedentes jurisprudenciais.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2000.03.00.044672-3-SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, unânime, j. 14.04.08, DJF3 03.06.08)

Seguro habitacional. Legalidade. A contratação do seguro habitacional, em se tratando de bens dados em garantia de empréstimos ou financiamentos de instituições financeiras públicas ou de garantia do pagamento a cargo de mutuário da construção civil, inclusive obrigação imobiliária, é obrigatória, nos termos do art. 20, *d e f*, do Decreto-lei n. 73/66, o qual disciplina o Sistema Nacional de Seguros Privados e as operações de seguros e resseguros, entre outras providências:

Art 20. Sem prejuízo do disposto em leis especiais, são obrigatórios os seguros de:

(...)

d) bens dados em garantia de empréstimos ou financiamentos de instituições financeiras pública;

(...)

f) garantia do pagamento a cargo de mutuário da construção civil, inclusive obrigação imobiliária (...).

A cobrança do seguro habitacional decorre, ainda, do pactuado, de modo que o mutuário não pode afastar sua exigência. A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor não significa que a parte contratante fica dispensada das obrigações que, em última análise, são disciplinadas por normas impositivas aos agentes financeiros.

A mera alegação de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não enseja a revisão contratual, deve ser demonstrada a abusividade do valor cobrado, comparativamente aos preços cobrados no mercado por outras seguradoras em operações análogas.

Neste sentido é o seguinte precedente:

EMENTA: CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...) PRÊMIO DE SEGURO (...).

(...)

17. A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, 'd' e 'f').

18. A mera argüição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP (...).

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200461140041091-SP, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 03.03.08, DJF3 20.05.08)

Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização - SFA. Legitimidade. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de

um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea *c* do art. 6º da Lei n. 4.380/64:

"Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

(...)

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros (...)."

O dispositivo legal acima transcrito não prevê a amortização da dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor, como se tem pretendido. O legislador, ao mencionar "antes do reajustamento", pretendeu, na realidade, referir-se à expressão "igual valor" das "prestações mensais sucessivas" ali previstas e não à amortização de parte do financiamento.

O Sistema de Amortização Francês não enseja, por si só, incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são mensalmente pagos com as prestações, impossibilitando o anatocismo.

A manutenção de uma prestação composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário conhecer antecipadamente o valor de suas prestações futuras e, por outro lado, afasta a alegação de cumulação de juros, devido ao pagamento mensal, e acarreta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

"EMENTA: CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

(...)

6. Não há nenhuma ilegalidade na utilização da Tabela Price. Tampouco restou comprovada a prática de anatocismo.

7. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações (...)."

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 2001.61.03.004644-5-SP, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, unânime, j. 25.03.08, DJ 11.04.08, p. 919)

"EMENTA: CIVIL E PROCESSO CIVIL. SISTEMA HIPOTECÁRIO (...). ANATOCISMO (...). TABELA PRICE. LEGALIDADE."

5. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não incorre em ilegalidade o agente financeiro que utiliza a tabela Price para a amortização do saldo devedor (...)."

(TRF da 1ª Região, 5ª Turma, AC n. 199935000036595-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, unânime, j. 09.04.08, DJ 25.04.08, p. 269)

"EMENTA: ADMINISTRATIVO. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS. ANATOCISMO. TABELA PRICE. IMPONTUALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA REFORMADA.

1. Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea 'c', da Lei nº 4.380/64.

2. A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

3. Quando tratou da impontualidade do pagamento mensal, o Parágrafo Único, da Cláusula Oitava, fixou a incidência de juros moratórios, à razão de 0,33% (trinta e três milésimos por cento), por dia de atraso, inexistindo qualquer ilegalidade neste procedimento (...)."

(TRF da 2ª Região, 8ª Turma, AC n. 200351010292857-RJ, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, unânime, j. 15.01.08, DJ 25.01.08, p. 494)

Ademais, configura-se ônus do mutuário a demonstração da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor.

Deve ser demonstrado, ainda, que a cobrança dos juros superou à taxa legalmente prevista, cabendo acrescentar que o art. 3º da Medida Provisória n. 2.197-43, de 24.08.01, deu nova redação ao art. 25 da Lei n. 8.692/93, estabelecendo que, nos financiamentos celebrados pelo Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, 12% (doze por cento) ao ano:

"Art. 3º. O art. 25 da Lei n. 8.692, de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 25. Nos financiamentos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano.'"

Do caso dos autos. O contrato foi firmado em 27.05.88, no valor de Cz\$ 5.676.350,00 (cinco milhões, seiscentos e setenta e seis mil, trezentos e cinquenta cruzados), prazo de 240 meses, e sistema de amortização pela Tabela Price.

A CEF interpôs agravo retido (fls. 380/385) alegando sua ilegitimidade passiva em razão da cessão do contrato à EMGEA, bem como em relação ao contrato de seguro, e o litisconsórcio passivo necessário com a União.

O agravo retido não merece provimento.

Há jurisprudencial no sentido de que a CEF deve ser mantida no polo passivo da demanda, ainda que tenha ela feito cessão de crédito em favor à EMGEA. E desnecessária a presença da União no polo passivo de demandas que discutam contratos de SFH.

A sentença não merece reforma.

A perícia constatou que foi cobrado índice superior ao contratado (12%) em relação ao seguro (fl. 457):
o percentual cobrado pela Caixa a título de seguros foi de 17,65%, mensalmente.

A adoção do Sistema Francês de Amortização, também conhecido por Tabela Price, nos contratos regulados pelo Sistema Financeiro Habitacional é legítima, uma vez que não enseja, por si só, a incorporação de juros ao saldo devedor.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003937-57.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.003937-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO(A) : CLAUDIA RENNO TEIXEIRA FRIGGI e outros
: CLAUDIO MARCIO FRIGGI
: NAIR CORREA FRIGGI
ADVOGADO : AC001436 LUIZ CARLOS FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00039375719994036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF e Empresa Gestora de Ativos - EMGEA contra a sentença de fls. 372/378v., que julgou "parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré a revisar o valor das prestações do contrato de cuidam os autos, para que seja observada, como critério de reajustamento do valor das prestações, exclusivamente a evolução salarial da categoria profissional dos mutuários, nos termos fixados no laudo pericial, aplicando-se, no que se refere à conversão em Unidades Reais de Valor - URVs, as regras da Resolução nº 2.059/94, do Banco Central do Brasil. Realizada a revisão, nos termos acima determinados, faculta-se a compensação dos valores eventualmente pagos ou depositados além do devido, ou a restituição, se inviável a compensação, conforme vier a ser apurado em liquidação ou cumprimento de sentença. Tendo em vista a sucumbência recíproca e aproximada, as partes dividirão as custas e despesas processuais e arcarão com os honorários dos respectivos advogados".

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) deve ser dado provimento ao agravo retido de fls. 183/198, integrando a União à lide;
- b) o Coeficiente de Equiparação Social - CES foi aplicado corretamente;
- c) a perícia contábil não constatou que a CEF não está cumprindo corretamente o contrato;
- d) o princípio do *pacta sunt servanda* deve ser observado;

e) o ônus de sucumbência deve ser invertido (fls. 380/389).

Decido.

Sistema Financeiro da Habitação - SFH. União. Ilegitimidade passiva. Nas ações em que são discutidos contratos de financiamento pelo SFH pacificou-se o entendimento de que a presença da União no polo passivo da ação é desnecessária, dado que cabe à União tão-somente normatizar o FCVS:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMÓVEIS ADQUIRIDOS NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA (...).

1. A União Federal carece de legitimidade passiva para figurar nas ações em que se discute o reajuste de prestação de financiamento de aquisição de casa própria regido pelo Sistema Financeiro de Habitação (...). (STJ, 2ª Turma, REsp n. 575.343-CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 05.12.06, DJ 07.02.07, p. 280)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO DE PRESTAÇÕES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.

1. O estabelecimento de normas pelo Governo Federal a serem seguidas pelo SFH não confere à União Federal legitimidade para figurar no pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. Iterativos precedentes jurisprudenciais.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2000.03.00.044672-3-SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, unânime, j. 14.04.08, DJF3 03.06.08)

Coefficiente de Equiparação Salarial - CES. Previsão contratual. Exigibilidade. O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES consiste num índice usado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, a fim de solucionar eventual desequilíbrio entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Incide sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros e objetiva corrigir eventuais distorções advindas da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional. Será exigível quando expressamente prevista no contrato:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH (...).

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes (...).

(STJ, 3ª Turma, AGResp n. 200702710489-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, j. 17.03.08, DJ 17.03.08, p. 1)

(...) SFH. ÍNDICE DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR (...). CES. PREVISÃO CONTRATUAL. POSSIBILIDADE (...).

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag n. 200601394295-DF, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, unânime, j. 27.02.07, DJ 02.04.07, p. 284)

Plano de Equivalência Salarial - PES. Decreto-lei n. 2.164/84. Equivalência entre os reajustes salariais e as prestações. Aplicabilidade. Lei n. 8.177/91. Reajuste das prestações pelo mesmo índice da poupança. Lei n. 8.692/93. Plano de Comprometimento de Renda - PCR. O Sistema Financeiro de Habitação - SFH, instituído pela Lei n. 4.380, de 21.08.64 (DOU 11.09.64), estabelece, dentre outros aspectos, o índice e periodicidade do reajuste das prestações.

A Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs.

Com o Decreto-lei n. 2.164, 19.09.84 (DOU 21.09.84), criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário:

Art 9º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

Caso o mutuário não pertencesse a nenhuma categoria profissional, dever-se-ia observar o parágrafo 4o do mesmo dispositivo:

§ 4o - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1o de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo,

respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

A Lei n. 8.004, de 14.03.90 (DOU 14.03.90), alterou o art. 9º do referido decreto-lei:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

(...)

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

A Lei n. 8.177, de 01.03.91 (DOU 04.03.91), estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança:

Art. 18. (...)

§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

A Lei n. 8.692, de 28.07.93 (DOU 29.07.93), que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais.

Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e a renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

(...)

Art. 6º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei.

A jurisprudência é no sentido da validade dessas modificações:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) "o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação,

incidindo sobre contratos de mútuo"; (b) "entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas".

2. "Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC" (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.

4. "É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações" (AgRg nos EREsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização. (STJ, 1ª Turma, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJE 30.04.08)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRESTAÇÃO DA CASA PRÓPRIA - CRITÉRIO DE REAJUSTE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Da leitura do contrato celebrado entre as partes (fls. 14/26), claro está que o critério de correção das prestações está atrelado à taxa de remuneração básica utilizada nos depósitos de poupança, em estrita observância à legislação vigente à época da assinatura do contrato, qual seja, 10 de abril de 1992.

2. A forma de correção das prestações, como constou do contrato celebrado, foi a determinada por força da edição da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, em seu artigo 18.

3. Desde 1991, os financiamentos obtidos com recursos do SFH não mais obedecem à equivalência salarial do mutuário, reajustando-se as prestações e o saldo devedor, igualmente, pelo mesmo índice aplicável à correção dos depósitos das cadernetas de poupança. E assim ocorreu com todos os contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da Lei nº 8.177/91, não mais podendo se cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, pelo qual o reajuste das prestações corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

4. Ademais, nada obstante o laudo técnico, e o laudo divergente apresentado pelo autor tenham concluído pela inobservância do PES, olvidaram-se da lei que rege o contrato firmado entre as partes, qual seja, a já mencionada Lei nº 8.177/91, de 1/03/91.

(...)

6. Não conhecido o pedido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor para revisão do contrato, por se tratar de inovação indevida da pretensão colocada em juízo.

7. Recurso do autor improvido.

8. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.022.427-4-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.11.05, DJU 17.01.06, p. 306)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTULO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005).

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

III. Agravo desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 28.11.06, DJ 26.02.07, p. 593)

Do caso dos autos. O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 25.05.92 (fl. 21), no valor de Cr\$ 82.560.754,63 (oitenta e dois milhões, quinhentos e sessenta mil, setecentos e cinquenta e quatro cruzeiros e sessenta e três centavos), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses, com 108 (cento e oito) meses de prorrogação e sistema de reajuste/amortização PES/PRICE/CP (fl. 10).

A perícia constatou que os índices aplicados sobre as prestações não são totalmente compatíveis com os auferidos pela categoria profissional dos mutuários (fls. 248/250 e 251/252).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015683-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015683-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : ASSOCIACAO DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SERRA NEGRA
ADVOGADO : SP247739 LEANDRO AFFONSO TOMAZI
No. ORIG. : 11.00.00167-4 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DESPACHO

Fls. 219 e 222.

Trata-se de pedido de desistência da ação, formulado pela apelada ASSOCIAÇÃO DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE SERRA NEGRA com a finalidade de adesão ao programa de fortalecimento das entidades privadas filantrópicas e das entidades sem fins lucrativos que atuam na área da saúde e que participam de forma complementar do SUS (PROSUS - Lei Federal 12.873/2013), nos termos do artigo 3º, parágrafo 4º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 03, de 26 de fevereiro de 2014.

Examinando os autos, verifico que não consta procuração outorgada ao advogado Leandro Affonso Tomazi (OAB/SP 247.739), subscritor do pedido em referência.

Assim, intime-se a apelada para que promova a juntada do instrumento de procuração em nome do subscritor das petições de fls. 219 e 222, a fim de regularizar sua representação processual.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Após, tornem conclusos.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004543-11.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004543-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ADILSON DE OLIVEIRA e outro
: ELISANGELA ALMEIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00045431120104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 312/317, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de revisão do contrato, com fundamento nos arts. 267, VI, e 462, ambos do Código de Processo Civil, julgando improcedente o pedido relativo à inaplicabilidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) "anulação do procedimento de execução extrajudicial";
- b) a nulidade da sentença, uma vez que se faz necessária a produção de prova pericial;
- c) aplicam-se as normas do Código de Defesa do Consumidor - CDC;
- d) a Tabela Price incorpora juros compostos no plano de amortização da dívida;
- e) é vedado o anatocismo;
- f) a inconstitucionalidade do Decreto Lei n. 70/66 (fls. 320/347).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 351/353).

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33)

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

EMENTA 1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36)

EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

EMENTA: SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

EMENTA: PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 17.05.05, DJ 06.06.05, p. 344)

EMENTA: Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

Do caso dos autos. O contrato foi firmado em 11.04.00, no valor de R\$ 36.400,00 (treze mil e noventa e dois reais), prazo de 240 (duzentos e quarenta) meses, e Sistema Francês de Amortização.

Encerrada a execução extrajudicial pelo registro da arrematação ou adjudicação do imóvel, extingue-se a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem e, conseqüentemente, não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais. Precedentes (STJ, REsp n. 886.150-PR, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.04.07 e TRF da 3ª Região, AC n. 2002.61.02.013864-5-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 23.06.08).

Desse modo, não merece conhecimento a pretensão recursal referente a nulidade da sentença por falta da prova pericial, a incidência de juros sobre juros causados pela aplicação da Tabela Price, uma vez que a sentença julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, e 462, ambos do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já decidiram que a execução extrajudicial tratada pelo Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. Ante o exposto, conheço em parte da apelação e, nesta, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008795-56.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.008795-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
APELADO(A) : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
ADVOGADO : JOSE CARLOS MIGLIARES
APELADO(A) : SP126973 ADILSON ALEXANDRE MIANI e outro
ADVOGADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
No. ORIG. : SP093190 FELICE BALZANO e outro
: 00087955620074036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 288/289v., que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, determinando a revisão do contrato de financiamento, mantida a equivalência salarial, e, diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- foram respeitados os reajustes das prestações conforme o pactuado, desde o período em que o contrato estava atrelado ao Plano de Equivalência Salarial, até quando foi alterado à data base da categoria do mutuário;
- o valor dos seguros não deve ser reajustado com base no Plano de Equivalência Salarial;
- a tese de que o financiamento deve ser amortizado antes do reajustamento não encontra respaldo nem mesmo na Lei n. 4.380/64 aduzida pelo autor (fls. 292/304).

Decido.

Plano de Equivalência Salarial - PES. Decreto-lei n. 2.164/84. Equivalência entre os reajustes salariais e as prestações. Aplicabilidade. Lei n. 8.177/91. Reajuste das prestações pelo mesmo índice da poupança. Lei n. 8.692/93. Plano de Comprometimento de Renda - PCR. O Sistema Financeiro de Habitação - SFH, instituído pela Lei n. 4.380, de 21.08.64 (DOU 11.09.64), estabelece, dentre outros aspectos, o índice e periodicidade do reajuste das prestações.

A Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de Equivalência Salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs.

Com o Decreto-lei n. 2.164, 19.09.84 (DOU 21.09.84), criou o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário:

Art 9º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente."

Caso o mutuário não pertencesse a nenhuma categoria profissional, dever-se-ia observar o parágrafo 4o do mesmo dispositivo:

"§ 4o - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1o de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo, respeitado o limite previsto no § 1o deste artigo.

A Lei n. 8.004, de 14.03.90 (DOU 14.03.90), alterou o art. 9o do referido decreto-lei:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

(...)

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo. (Redação dada pela Lei nº 8.004, de 1990)

A Lei n. 8.177, de 01.03.91 (DOU 04.03.91), estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança:

Art. 18. (...)

§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

A Lei n. 8.692, de 28.07.93 (DOU 29.07.93), que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais.

Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

(...)

Art. 6º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei.

A jurisprudência é no sentido da validade dessas modificações:

- EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSAIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE.*
- 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) 'o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo'; (b) 'entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas'.*
 - 2. 'Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC' (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).*
 - 3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.*
 - 4. É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações (AgRg nos EREsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).*
 - 5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de*

reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

(STJ, 1ª Turma, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJE 30.04.08)

EMENTA: SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PRESTAÇÃO DA CASA PRÓPRIA - CRITÉRIO DE REAJUSTE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Da leitura do contrato celebrado entre as partes (fls. 14/26), claro está que o critério de correção das prestações está atrelado à taxa de remuneração básica utilizada nos depósitos de poupança, em estrita observância à legislação vigente à época da assinatura do contrato, qual seja, 10 de abril de 1992.

2. A forma de correção das prestações, como constou do contrato celebrado, foi a determinada por força da edição da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, em seu artigo 18.

3. Desde 1991, os financiamentos obtidos com recursos do SFH não mais obedecem à equivalência salarial do mutuário, reajustando-se as prestações e o saldo devedor, igualmente, pelo mesmo índice aplicável à correção dos depósitos das cadernetas de poupança. E assim ocorreu com todos os contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da Lei nº 8.177/91, não mais podendo se cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, pelo qual o reajuste das prestações corresponderia ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

4. Ademais, nada obstante o laudo técnico, e o laudo divergente apresentado pelo autor tenham concluído pela inobservância do PES, olvidaram-se da lei que rege o contrato firmado entre as partes, qual seja, a já mencionada Lei nº 8.177/91, de 1/03/91.

(...)

6. Não conhecido o pedido de aplicação do Código de Defesa do Consumidor para revisão do contrato, por se tratar de inovação indevida da pretensão colocada em juízo.

7. Recurso do autor improvido.

8. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.022.427-4-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 07.11.05, DJU 17.01.06, p. 306)

EMENTA: CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIAÇÃO DA POUPANÇA.. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005.

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

III. Agravo desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 28.11.06, DJ 26.02.07, p. 593)

Do caso dos autos. O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 08.08.97 (fl. 21v.), no valor de R\$ 15.500,00 (quinze mil e quinhentos reais), com prazo de 240 (cento e oitenta) meses, com 96 (noventa e seis) meses de prorrogação, Sistema Francês de Amortização (fl. 9).

A perícia constatou que os valores cobrados pela CEF não estão de acordo com o estabelecido no contrato firmado com o mutuário, utilizando-se de índices de atualização das prestações divergentes dos pactuados (fl. 221).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006334-07.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006334-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JOSE GERALDO FONTANEZ e outro
: CYBELE MARIA PITA XAVIER
ADVOGADO : SP181384 CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
: SP227200 TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro
No. ORIG. : 00063340720094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a sentença de fls. 327/333, que julgou improcedente o pedido deduzido para anular a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n. 70/66 e suspender seus efeitos, bem como a revisão das cláusulas contratuais, e condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observando-se a Lei n. 1.060/50, e impôs multa por litigância de má-fé, no percentual de 1% sobre o valor atualizado atribuído à causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) nulidade da sentença, em razão do julgamento antecipado a teor do art. 285-A, do Código de Processo Civil;
- b) é indispensável a produção de prova pericial;
- c) aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor;
- d) a Taxa Referencial - TR não se configura índice de atualização monetária;
- e) no sistema de amortização utilizado pela mutuante os juros remuneratórios aplicados correspondem à prática de anatocismo (fls. 341/377).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 406/408).

Decido.

Nulidade processo civil. Instrução suficiente. Realização de novas provas. Desnecessidade. Cerceamento de defesa. Não-caracterização. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROCESSO SUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07 DO STJ.

- Inexiste ilegalidade tampouco cerceamento de defesa na hipótese em que o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada.

- As Súmulas n.ºs 05 e 07 do STJ obstam o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos em sede de recurso especial (...).

(STJ, AgRMC n. 14.838-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18.11.08)

(...) CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. ARTS. 191, 472 e 485, V, DO CPC (...).

3. Não há falar em cerceamento de defesa, na medida em que é permitido ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa da instrução probatória (...).

(STJ, AgA n. 940.924-SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.10.08)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo. Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu art. 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.071394-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.04)

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível

com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 02.08.07)

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.06)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 07.03.06)

1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, j. 13.12.05)

- Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26.10.01)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06.11.98)

SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14.11.07)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 17.05.05)

Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 23.03.04)

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.
2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.
3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.
4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.02.07)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.05.07)

Execução extrajudicial. Término. Registro da arrematação ou adjudicação do imóvel. Extinção da relação obrigacional. Impossibilidade de discussão das cláusulas contratuais do mútuo habitacional. Encerrada a execução extrajudicial pelo registro da arrematação ou adjudicação do imóvel, extingue-se a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem e, conseqüentemente, não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais:

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N° 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei n° 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

IV - Ademais, o Decreto-lei n° 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

V - Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 886.150-PR, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.04.07)

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL - SENTENÇA DE EXTINÇÃO - NÃO VERIFICADO O ENCERRAMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL, COM O REGISTRO DA CARTA DE ARREMATAÇÃO - INTERESSE DE AGIR (...).

1. Não há, nos autos, notícias do encerramento da execução extrajudicial, com o registro da carta de arrematação, do que se conclui que subsiste o interesse dos mutuários quanto à discussão de cláusulas do contrato de mútuo habitacional (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 2002.61.02.013864-5-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 23.06.08)

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada.

Vê-se da planilha de evolução do financiamento que o mutuário esteve inadimplente no período de dezembro de 2006 a maio de 2008 (fls. 230/236).

A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada.

Vê-se das certidões a fls. 256, 259, 265 e 268, que os mutuários foram notificados do débito e da consequente execução extrajudicial em caso de não purgação da mora, em 26.12.07 e 24.03.08.

Tendo em vista que a Carta de Adjudicação foi registrada em 03.09.08 (fls. 44/46), resta encerrada a execução extrajudicial e extinta a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem, de modo que não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34873/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019902-74.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.019902-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: SIG COMBIBLOC DO BRASIL LTDA e filia(l)(is) : SIG COMBIBLOC DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: SP193216A EDIMARA IANSEN WIECZOREK e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Sig Combibloc do Brasil Ltda.** em face da decisão monocrática de f. 347-351.

A embargante alega que a decisão monocrática teria sido omissa ao não consignar expressamente que a embargante faz jus à suspensão do imposto sobre produtos industrializados (IPI), nos termos do artigo 29 da Lei 10.637/02.

É o relatório.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício na decisão monocrática, nos moldes preceituados pelo artigo 535, incisos I e II do CPC. A decisão encontra-se suficientemente clara, nos limites da controvérsia, devidamente fundamentada e de

acordo com o entendimento esposado por esta e. Turma.

In casu, a decisão deixou claro que não incide IPI sobre as mercadorias adquiridas e repassadas pela embargante.

A decisão, ademais, expressamente consignou que a "a r. sentença de primeiro grau deve ser integralmente mantida" (f. 350-v.).

Se assim restou estabelecido na decisão, é porque a sentença de f.249-256 deve ser cumprida tal como lançada.

A irresignação da embargante tem nítido caráter de reexame do analisado na decisão monocrática embargada, o que não é possível neste recurso.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS DO ART. 535 DO CPC. PRETENSÃO DE REEXAME E ADOÇÃO DE TESE DISTINTA. 1. Não são cabíveis os embargos de declaração cujo objetivo é ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com tese distinta. 2. O acórdão embargado foi categórico ao afirmar que, apesar de o recorrente pretender obter a equivalência dos pontos para o cálculo da referida gratificação sob o argumento de que, após a vigência da Lei nº 11.087/2005, a GED teria nova natureza jurídica, há precedente nesta Corte mantendo a diferenciação de pontuação, mesmo após a vigência desta lei. 3. Também ficou decidido que a pretensão recursal sob o aspecto de observância aos princípios de isonomia e paridade não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de adentrar em matéria cuja competência é da Excelsa Corte, ex vi do artigo 102 da Constituição Federal. 4. Por fim, a Segunda Turma consignou que o pedido de sobrestamento não tem cabimento, pois a possibilidade de modificação de entendimento jurisprudencial não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito desta Corte. 5. Assim, o que se verifica no caso dos autos, é a adoção, na decisão embargada, de posição contrária aos interesses do embargante. Ocorre que o recurso de embargos de declaração não tem a finalidade de confrontar julgados ou teses dissonantes e, por conseguinte, dirimir eventual divergência acerca da matéria em exame. 6. A atribuição de efeitos infringentes, em sede de embargos de declaração, somente é admitida em casos excepcionais, os quais exigem, necessariamente, a ocorrência de eventual vício previsto no art. 535 do Código de Processo Civil, hipótese não configurada nos autos. Embargos de declaração rejeitados." (STJ, 2ª Turma, EAREsp 423193, rel. Min. Humberto Martins, data da decisão: 20/02/2014, DJe de 27.02.2014).

Por outro lado, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil. O que não é o caso.

Ademais, é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido, é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073-SP, julgado em 04.06.98 e publicado no DJU de 17.08.98.

Ante o exposto, **CONHEÇO** os embargos de declaração, porém **REJEITO-OS, mantendo o resultado do julgamento exarado na decisão monocrática de f. 347-351 que determinou a manutenção da sentença de f.249-256 tal como lançada.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e retornem-se os autos para julgamento do agravo interposto pela União a f. 357-362 v.

São Paulo, 11 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025377-55.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.037095-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : BOA VISTA COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP313224 MARCELLA FERREIRA DINARDI TISCAL
PARTE RÉ : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.25377-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Boa Vista Comércio e Serviços Ltda.** em face da decisão monocrática proferida a f. 199-202.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício na decisão monocrática, nos moldes preconizados pelo artigo 535, incisos I e II do CPC. A decisão encontra-se suficientemente clara, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentada.

No caso em tela, restou decidido que a multa para a não liquidação dos contratos de câmbio no prazo estipulado na Circular BACEN n. 2.753/97 foi regularmente imposta, e teve amparo legal na Medida Provisória 1.569/97, posteriormente convertida na Lei 9.817/99.

A embargante aduz que a decisão teria sido omissa ao não mencionar a ausência de devido processo legal para a imposição da multa.

Em verdade, o que a embargante pretende é rediscutir a questão, e a isso não se presta o recurso de embargos de declaração.

Nesse sentido, é o entendimento deste e. Tribunal. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.

2. O v. acórdão embargado apreciou clara e expressamente o mérito do agravo legal interposto, sendo impossível que tenha restado qualquer dúvida por parte do embargante, muito menos que não tenha percebido não existirem as alegadas omissões.

3. embargos de declaração rejeitados. Aplicada multa de 1% do valor da causa."

(TRF3, 2010.03.00.004541-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, 2ª Turma, j. 04.05.2010, DJ 14.05.2010)

Por outro lado, para fins de prequestionamento, é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

Nesse sentido, colaciono o seguinte precedente:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. ART. 557, CAPUT, DO CPC. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL E IMPROCEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. CONDENAÇÃO ANTERIOR EXTINTA HÁ MAIS DE CINCO ANOS. MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. AFRONTA AO ART. 33 DO CP. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA DO CRIME DESFAVORÁVEL. REGIME INICIAL FECHADO. MALFERIMENTO AO ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTENTO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não há se falar em ofensa ao princípio da colegialidade, quando a decisão monocrática é proferida em obediência ao artigo 557 do Código de Processo Civil, que franqueia ao relator a possibilidade de negar seguimento ao recurso, quando manifestamente inadmissível e improcedente.

2. É pacífica neste Tribunal Superior a compreensão de que na hipótese do transcurso de mais de cinco anos do cumprimento ou extinção da pena imposta em processo anterior, embora a condenação não mais possa servir para caracterizar a reincidência (artigo 64, I, do Código Penal), configura maus antecedentes.

3. "É assente, nas Cortes Superiores, o entendimento de que reconhecido elemento judicial tido como negativo, capaz de elevar a pena-base além do mínimo legal, (art. 59 do CP), revela-se motivação capaz de estipular o regime inicial fechado (art. 33, § 3º, do CP)". (RHC 34.887/PE, Rel. Min. CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, DJe 27/02/2013)

4. A jurisprudência deste Superior Tribunal é remansosa quanto ao entendimento de que "os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição)". (EDcl no AgRg nos EDcl nos EREsp 1.003.429/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, CORTE ESPECIAL, DJe 17/8/2012) 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 343.147/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/08/2013)".

Assim, ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de algum dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, sem o que se torna inviável seu acolhimento.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

São Paulo, 11 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010933-02.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010933-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DANIEL DINIZ
ADVOGADO : SP168735 ELIEZER PEREIRA MARTINS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto por **Daniel Diniz** contra sentença que denegou a segurança em face da **União (Fazenda Nacional)**.

O impetrante, ora apelante, revogou o mandato outorgado aos advogados de f. 16, conforme se vê às f. 118 e 120.

Instado a regularizar a sua representação processual, o impetrante não se manifestou, deixando transcorrer o prazo sem atender ao comando judicial (f. 125-126).

Assim, extingo o feito, com fulcro no inciso XI do art. 267 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame do recurso.

Deixo de condenar o impetrante ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009

Custas *ex lege*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014431-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014431-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PROQUIGEL PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP131441 FLAVIO DE SA MUNHOZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por PROQUIGEL PARTICIPAÇÕES LTDA contra ato do PROCURADOR CHEFE DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO - SP, objetivando ordem para a suspensão da exigibilidade dos créditos inscritos em Dívida Ativa sob o nº 80.6.08.001650-28 e nº 80.2.08.000307-60, até a decisão final nos autos do processo administrativo nº 13819.001802/99-50, em que se discute a compensação desses valores.

Relata a impetrante que recebeu aviso de cobrança para o pagamento dos créditos tributários referidos, o que configuraria ato ilegal, posto que tais créditos estariam com a exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, em razão de recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes interposto nos autos do processo administrativo nº 13819.001802/99-50, ainda pendente de julgamento.

Pedido liminar indeferido (fls. 200/202).

Em 30/06/2009, o MM. Juiz a quo proferiu sentença, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando improcedente o pedido inicial e denegando a segurança pleiteada. Entendeu o douto magistrado que "a Lei nº 11.051/2004, ao alterar a redação do § 2º do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 e acrescentar-lhe o § 13, vedou a possibilidade de apresentação de manifestação de inconformidade quando o pedido de compensação envolva créditos de terceiros (...). Desse modo, a pretensão do impetrante de ver apreciado o recurso administrativo, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito, não encontra amparo legal". Custas ex lege. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF.

Embargos de declaração (fls. 326/336), não conhecidos (fl. 337).

Irresignada, a impetrante interpôs apelação pleiteando a reforma da sentença. Preliminarmente, pugnou pelo conhecimento dos embargos de declaração de fls. 326/336. No mérito, sustenta que a legislação vigente à época da compensação admitia a utilização de créditos de terceiros e permitia a interposição de manifestação de inconformidade em face de decisão administrativa que indefere a compensação, com atribuição de efeito suspensivo (fls. 343/367).

Contrarrazões às fls. 372/381.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso de apelação (fls. 384/390).

É o relatório.

Decido.

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

A presente apelação **não merece seguimento**, pois se trata de recurso intempestivo e, portanto, *manifestamente inadmissível*.

Conforme se infere dos autos, a sentença denegatória da segurança foi publicada em 17/07/2009 (fl. 324) e a apelação protocolada apenas em 21/09/2009 (fl. 343), ou seja, quando já exaurido o prazo para a interposição do recurso.

Cumpra esclarecer que os embargos de declaração apresentados pela impetrante em face da sentença (fls. 326/336) não implicaram na interrupção do prazo para a interposição da apelação, porquanto **não foram conhecidos** pelo Juízo *a quo*, conforme decisão de fl. 337, uma vez que o referido recurso foi interposto *por meio de fotocópia sem autenticação ou assinatura original do subscriptor*.

Em casos como este - recurso apresentado sem assinatura ou por fotocópia sem autenticação - a jurisprudência é pacífica no sentido de que o recurso não deve ser conhecido, com destaque para os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PETIÇÃO APRESENTADA POR FOTOCÓPIA. RECURSO INEXISTENTE.

1. A petição de Embargos de Declaração foi protocolada por fotocópia, não tendo sido apresentado o original, o que, conforme precedentes desta Corte, acarreta o não-conhecimento do recurso.

2. Embargos de Declaração não conhecidos.

(EDcl no AgRg no Ag 1378972/GO, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 17/11/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PETIÇÃO RECURSAL. FOTOCÓPIA, INCLUSIVE DA ASSINATURA. RECURSO INEXISTENTE. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - (...).

II - Conforme explicitado no acórdão embargado, segundo o princípio da consumação, o recurso deve estar completo, perfeito e acabado no ato de sua interposição. Dessa forma, sendo a petição dos embargos de

declaração e sua assinatura mera fotocópia, sem autenticação, o recurso deve ser considerado inexistente. Igualmente não procede o argumento de que a petição original foi trazida aos presentes por meio dos embargos ora analisados, sanando o vício, uma vez que tal juntada, sem dúvida, é intempestiva, eis que já esgotado aquele lapso recursal. Precedentes: EDcl no AgRg no AG n° 422.580/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29/11/2004; AgRg no AgRg no AG n° 226.211/SP, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 25/10/1999 e RHC n° 2900/RS, Rel. Min. CID FLAQUER SCARTEZZINI, DJ de 27/09/1993.

III - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EDcl no AgRg no AgRg no REsp 666.617/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJ 28/11/2005, p. 201)

E ainda: STJ, AgRg no Ag 1014245/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 06/05/2008, DJe 23/05/2008STJ, EDcl no REsp 760.206/MS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, julgado em 06/11/2008, DJe 20/11/2008; STJ, EDcl no REsp 156.184/PE, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 21/05/1998, DJ 08/06/1998; TRF3, AC 0001162-47.2000.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Primeira Turma, julgado em 24/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA: 20/04/2009; TRF3, AC 00200307020004036100, Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2010; entre outros.

Destarte, uma vez que os embargos de declaração opostos não foram conhecidos, não há que se falar em interrupção do prazo para a interposição do recurso de apelação.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência desta E. Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA DECISÃO AGRAVADA NÃO RECEBIDOS PELO MAGISTRADO A QUO. PRAZO RECURSAL NÃO INTERROMPIDO.

INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Nos autos da execução fiscal foi indeferido o pedido de inclusão dos co-responsáveis no pólo passivo. 2. A União opôs embargos de declaração, os quais não foram recebido pelos magistrado a quo uma vez que o artigo 504 do Código de Processo Civil dispõe que dos despachos não cabe recurso. 3. A agravante se limita a pleitear a inclusão dos sócios nada se referindo acerca do não conhecimento dos embargos declaratórios, todavia, os embargos de declaração não conhecidos deixam de interromper o prazo para os demais recursos. 4. Assim, diante do não recebimento dos embargos de declaração pelo magistrado 'a quo' e, conseqüentemente, da não interrupção do prazo, verifica-se a intempestividade do presente agravo de instrumento. 5. Agravo legal improvido.

(AI 00320628820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. PRAZO NÃO INTERROMPIDO. Os embargos de declaração quando não conhecidos não interrompem o prazo para a interposição do recurso de apelação. A apelação intempestiva. Agravo a que se nega provimento.(AI 00022243220134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

2009.61.82.022826-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : OCB EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP095991 ADRIANO OLIVEIRA VERZONI e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro
No. ORIG. : 00228266420094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo executado contra sentença que extinguiu a execução fiscal sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia, o apelante, a condenação do Conselho à verba honorária, em obediência ao princípio da causalidade, posto que, para apresentar defesa, foi obrigada a contratar advogado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

Valor da causa em dez/2007: R\$ 1.574,10 (fl. 03).

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No caso presente, constata-se ter o executado, após sua citação, apresentado petição informada ter procedido ao cancelamento de sua inscrição junto ao Conselho, em 30/01/2003, demonstrando seu desinteresse em manter-se inscrito nos quadros do órgão (fls. 09/10).

Dessa forma, a presente execução ajuizada para cobrança de anuidades devidas nos anos de 2003 e 2004 foi julgada extinta, sem que houvesse condenação do Conselho nos honorários advocatícios.

In casu, considerando não ter sido o executado quem deu causa ao indevido ajuizamento da execução, bem assim o trabalho dispendido por seu causídico para provar o direito nos autos da execução, deverá a União ser condenada ao pagamento de verba sucumbencial, conforme súmula e precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, submetido ao regime dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em

cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

'A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência.'

(STJ, Súmula 153, DJ 14/03/1996)

Atento ao que prescrevem as alíneas 'a', 'b' e 'c' do § 3º do art. 20 do CPC, especialmente a terceira alínea, e em conformidade com o § 4º do mesmo dispositivo legal, arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, a cargo do Conselho.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005578-15.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005578-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SANTI E SANTI LTDA
ADVOGADO : MS006052 ALEXANDRE BASTOS e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : MS011446 FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00055781520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

Desistência

Com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil, homologo o pedido de desistência do recurso.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030875-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030875-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LECTRA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP059048 APARECIDO ONIVALDO MAZARO
SUCEDIDO : LECTRA SISTEMAS DO BRASIL LTDA
No. ORIG. : 08.00.00013-9 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

1. Desentranhe-se a petição de fls. 102/104 e junte-se-a nos autos da execução em apenso.
2. Após, desapensem-se os autos da execução fiscal n.º 152.01.1999.016425-9/000000-000 e encaminhem-se ao juízo de origem, a quem compete tomar as providências relacionadas à garantia, após o devido contraditório.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001566-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001566-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ABELARDO QUAGLIO e outros
: ARMANDO DE JESUS AREAL
: AMELIA ROMAO MARCHIOTTO
: HARRY JOAO LEVIN espolio
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS
REPRESENTANTE : MILDRED FREYA LANGE LEVIN
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS
AGRAVANTE : LAURO TOMIO
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00183387519964036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Reconsidero e torno sem efeito a decisão de fls. 171/172, restando prejudicado o agravo legal de fls. 175/176, razão pela qual lhe nego seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Tendo em vista a anterior interposição do agravo de instrumento nº 0001483-55.2014.4.03.0000, por fac-símile, providencie a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR o cancelamento do registro do presente agravo de instrumento (0001566-71.2014.4.03.000), assim como o desentranhamento das peças que o instruem (fls. 02/162), remetendo-as à Subsecretaria da Sexta Turma para posterior juntada ao agravo de nº 0001483-55.2014.4.03.0000.

Certifique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2014.03.00.025683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CERALIT S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP270552 PRISCILA COSTA ZANETTI JULIANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154226220104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, acolheu pedido formulado por terceiro estranho à relação jurídico-processual e determinou a suspensão do processo "até a prolação de sentença nos embargos à execução fiscal nº 0003491-57.2013.4.03.6105" (fl. 193 dos autos de origem).

Assevera haver sido o pedido de suspensão da execução fiscal formulado por pessoa jurídica desprovida de legitimidade passiva *ad causam*, na medida em que a requerente ("Granol Indústria, Comércio e Exportação Ltda.") justifica sua postulação em uma expectativa de inclusão no polo passivo do feito, a exemplo do ocorrido em outras execuções fiscais ajuizadas em face da mesma devedora originária ("Ceralit S/A Indústria e Comércio").

Sustenta inexistir qualquer causa que possa dar ensejo à suspensão da execução fiscal de origem, notadamente porquanto os embargos à execução opostos tenham sido extintos sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, c/c art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A execução fiscal de origem (processo nº 0015422-62.2010.4.03.6105, em trâmite perante o Juízo Federal da 5ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas - SP) foi ajuizada em face de "Ceralit S/A Indústria e Comércio", para a cobrança dos débitos indicados na CDA de fls. 29/94.

Citada, a executada indicou à penhora bem imóvel de sua propriedade, tendo ainda oposto embargos à execução (processo nº 0001806-83.2011.4.03.6105), os quais foram recebidos sem atribuição de efeito suspensivo e ao final extintos sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, c/c art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

Com o prosseguimento da execução fiscal, a sociedade empresária "Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A" manifestou-se nos autos de origem, afirmando ser iminente sua inclusão no polo passivo do feito, na medida em que tal providência já vem sendo deferida em outras execuções fiscais ajuizadas em face da devedora originária ("Ceralit"), em razão do reconhecimento da existência de grupo econômico formado pelas empresas mencionadas. Ante tal circunstância, requereu a suspensão da execução fiscal de origem até o julgamento dos embargos à execução nº 0003491-57.2013.4.03.6105, relacionado à execução fiscal nº 0014716-65.1999.4.03.6105.

O juízo da causa, considerando a verossimilhança da alegação de que a "inclusão da empresa no polo passivo dos demais feitos propostos contra a CERALT, e de sua impossibilidade de garantir as dívidas respectivas, que importam em mais de R\$ 40 milhões, acarretará a paralisação de suas atividades, pois não poderá participar dos leilões da ANP para aquisição de biodiesel, de onde provêm suas receitas", deferiu o pedido formulado e determinou a suspensão da execução fiscal "até a prolação de sentença nos embargos à execução nº 0003491-57.2013.4.03.6105" (fl. 13).

Com efeito, a sociedade empresária "Granol Indústria, Comércio e Exportação S/A", ao menos até o presente momento, não integra o polo passivo da relação jurídico-processual decorrente do ajuizamento da execução fiscal

originária, na qual são cobrados débitos de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS da sociedade empresária "Ceralit S/A Indústria e Comércio". Portanto, não detém legitimidade para pleitear não seja reconhecida a existência de grupo econômico entre tais empresas e, assim, não seja incluída no polo passivo da demanda.

Não é possível concluir, tão somente com base no reconhecimento em outras execuções fiscais ajuizadas em face da mesma devedora originária ("Ceralit") da existência de suposto grupo econômico, que tal circunstância irá se repetir na execução fiscal que deu origem ao presente agravo de instrumento, o que reforça a plausibilidade da alegação da União Federal. A mera expectativa de futuro redirecionamento da ação executiva não justifica a intervenção de pessoa jurídica que não é parte no processo e ainda não sofreu qualquer das consequências ordinárias do procedimento executório.

Por outro lado, cumpre salientar ser indevida a suspensão da execução fiscal de origem, na medida em que não se encontram presentes os requisitos exigidos pelo art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, para o deferimento da medida, sem embargo da anterior extinção, sem resolução de mérito (art. 267, IV, do Código de Processo Civil, c/c art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80) dos embargos opostos pela devedora originária ("Ceralit S/A Indústria e Comércio") - autos nº 0001806-83.2011.4.03.6105.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031505-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031505-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : DIEGO DE FREITAS
ADVOGADO : SP224259 MARCELA BARRETTA e outro
AGRAVADO(A) : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00195284320144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o recorrente para que informe se possui interesse no julgamento do agravo de instrumento, tendo em vista a manifestação apresentada pela recorrida às f. 100-105 deste instrumento.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032287-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032287-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
PROCURADOR : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE GALIA SP
PROCURADOR : SP170098 ROGERIO APARECIDO RIBEIRO e outro
ADVOGADO : SP172524 GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052275820144036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fls. 148/149:

A parte agravada PREFEITURA MUNICIPAL DE GÁLIA foi devidamente intimada da decisão que indeferiu o efeito suspensivo ao agravo de instrumento interposto pela ANEEL (certidão de publicação de fl. 146).

Anoto que a disponibilização daquela decisão no Diário Eletrônico da Justiça Federal deu-se em 14 de janeiro de 2015, e somente em 02 de fevereiro foram os autos remetidos com vista pessoal à agravante; neste ínterim, os autos ficaram à disposição da parte agravada.

Descabido, portanto, o pedido de devolução de prazo para contraminuta sob a alegação de que *os autos da ação originária* não estavam disponíveis ao Município no prazo para resposta do agravo.

Indefiro, pois, esse requerimento.

Por outro lado, compete à agravada adotar *junto à vara de origem* as providências que entender pertinentes para comprovar documentalmente nestes autos de agravo de instrumento o não cumprimento do disposto no art. 526 do Código de Processo Civil.

Sendo assim, nada o que prover neste tocante por ora.

Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-73.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.000488-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
EMBARGADO : CARLOS EDUARDO MENDONCA
No. ORIG. : 00004887320144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos em face da r. decisão monocrática que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação, interposta em execução fiscal ajuizada pelo Conselho regional de Técnicos em Radiologia do Estado de São Paulo, objetivando a satisfação de crédito relativo à anuidade, em que o r. Juiz a quo julgou extinto o processo, com fundamento no art.267,VI, sem resolução de mérito, por ser o valor exequendo inferior a 4 (quatro) vezes o valor anualmente cobrado, nos termos do art.8º da nº.12.514/11. Não houve condenação em honorários.

Aduz a embargante, em suas razões, a existência de contradição na decisão embargada, uma vez que estão sendo cobradas 4 anuidades, não devendo ser aplicado o disposto no art.8º da Lei nº 12.514/11, argumentando, ainda, que referido dispositivo traz uma faculdade aos conselhos profissionais.

Requer, por fim, apreciação dos dispositivos suscitados para fins de prequestionamento da matéria.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes*

uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64). (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002,p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPessoal DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Acioli, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003028-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003028-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : A FRIEDBERG DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 00075966920128260372 A Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **A Friedberg do Brasil Ind/ e Com/ Ltda.**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 75-76v nos autos da execução fiscal n.º 0007596-69.2012.8.26.0372, em trâmite no Juízo Estadual da 1ª Vara da Comarca de Monte Mor/SP.

De acordo com as alegações da agravante, as certidões da dívida ativa que instruem o executivo fiscal são nulas de pleno direito, por entender que não estão presentes os requisitos legais dispostos no art. 2º da Lei n.º 6.830/80 c/c art. 202 do Código Tributário Nacional.

Pleiteia-se, assim, seja deferido o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito suspensivo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003065-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003065-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ALEXANDRE PIMENTEL
ADVOGADO : SP144999 ALEXANDRE PIMENTEL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00010821420144036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Alexandre Pimentel**, inconformado com a r. decisão proferida à f. 158 dos autos da execução fiscal n.º 0001082-14.2014.4.03.6125, ajuizada pela União e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Ourinhos, SP.

O agravante pleiteia seja deferido o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O recorrente não apresenta fundamentos para o acolhimento do pedido de efeito suspensivo. Limita-se a formular tal pleito às f. 2 e 9 deste instrumento. Além disso, não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003791-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003791-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : JOFEGE PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP299794 ANDRE LUIS EQUI MORATA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06686811219854036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004308-35.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.004308-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : JOSE CARLOS BOLZAN
ADVOGADO : MS003528 NORIVAL NUNES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00097713420144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

DEFIRO PARCIALMENTE o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 192 dos autos originários (fls. 18 destes autos) que, em sede de ação anulatória de débito, indeferiu o pedido de suspensão da exigibilidade da multa discutida, sob o fundamento de que, *não tendo o bem oferecido obedecido à ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/80, não houve concordância por parte do IBAMA com a caução oferecida pela parte autora (fl.11)*.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que foi autuado pelo agravado, em 01/12/2006 em razão de queimada numa área de sua propriedade rural localizada no Município de Porto Murtinho/MS, denominada Fazenda União; que tinha autorização para realizar a queima controlada e não houve dano ambiental, sendo que, ainda assim, foi aplicada multa abusiva em seu desfavor; que o d. magistrado de origem indeferiu seu pedido de tutela, ao argumento de que a caução oferecida não obedecia à gradação estabelecida no art. 11, da Lei nº 6.830/80; que a exigência de caução em dinheiro para o deferimento da liminar afronta o disposto na art. 5º, XXXV, da Carta Magna.

Requer, pois, a concessão da liminar pleiteada para que o agravado se abstenha de cobrar a multa, *bem como de encaminhar seu nome como inadimplente no CADIN, SERASA, e outros órgãos de restrição de crédito, posto que a toda evidência a multa é insubsistente, porquanto não houve qualquer infração ou prejuízos ao Meio Ambiente, com a realização da queima de leiras, na fazenda União, visto que possuía licença ambiental específica para tal finalidade*.

Como é sabido, o art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado

receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

No caso da decisão ser objeto de agravo de instrumento, a parte que visa a sua reforma deve comprovar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória.

No caso em apreço, o agravante ajuizou ação anulatória de débito fiscal visando desconstituir o Auto de Infração nº 462093/D aplicado pelos fiscais do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, em razão de uso de fogo (queimada) em áreas agropastoris em desacordo com a licença obtida (fls. 46/51).

O d. magistrado de origem, considerando que o agravado não aceitou a caução oferecida, por não atender a ordem de preferência estabelecida no art. 11, da Lei nº 6.830/80, indeferiu o pleito de suspensão da exigibilidade do crédito em questão, sem, contudo, analisar os requisitos previstos no art. 273, do CPC, para fins de concessão ou não da tutela antecipada pretendida.

Em face do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o efeito suspensivo pleiteado para determinar que o r. Juízo *a quo* analise o pleito de suspensão da exigibilidade do crédito em questão à luz dos requisitos previstos no art. 273, do CPC.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004332-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004332-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : GELRE TRABALHO TEMPORARIO S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00049552620118260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de constrição dos ativos financeiros da executada, por meio do sistema do BACEN JUD, em razão do processo de recuperação judicial da empresa executada.

Aduz, em síntese, que a execução fiscal não está sujeita ao procedimento de recuperação judicial e falência, pleiteando o prosseguimento da ação com os atos de constrição requeridos.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de

difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Com efeito, para o deslinde da questão proposta, mister observar o disposto no artigo 29 da Lei n.º 6.830/80 e artigos 186, *caput* e 187, *caput*, do CTN:

"Art. 29 - A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento".

"Art. 186. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho"

"Art. 187. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento"

Por outro lado, deve-se atentar para o disposto nos artigos 30 e 31 da Lei n.º 6.830/80, bem como o artigo 6º, § 7º da Lei nº 11.101/2005:

"Art. 30 - Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento da Dívida Ativa da Fazenda Pública a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declara absolutamente impenhoráveis".

"Art. 31 - Nos processos de falência, concordata, liquidação, inventário, arrolamento ou concurso de credores, nenhuma alienação será judicialmente autorizada sem a prova de quitação da Dívida Ativa ou a concordância da Fazenda Pública".

"Art. 6º. A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

§ 7º. As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica"

Das disposições legais sobre o tema, temos que as execuções fiscais não são suspensas pelo deferimento do pedido de recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento do débito. Nesse sentido, o crédito objeto de execução fiscal não se submete ao concurso de credores afeto à recuperação judicial, tampouco há suspensão da ação de execução fiscal.

Vale lembrar, por oportuno, que se sujeitam aos ditames da recuperação judicial homologada os credores que aderiram ao referido plano, nos termos do artigo 59 da Lei nº 11.101/2005, não implicando obrigações para o Fisco.

Sobre o tema, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DE ATOS CONSTRITIVOS. IMPOSSIBILIDADE.

I- O artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 dispõe expressamente que as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.

II - Consoante extraímos do art. 5º da Lei n. 6.380/80, a execução da Dívida Ativa exclui qualquer outro Juízo.

III - A circunstância de a Agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, nos termos do art. 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 e o art. 187 do CTN.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - Agravo de instrumento provido." (6ª Turma, AI nº 2013.03.00.005393-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DE 01/07/2013)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO ATÉ O ENCERRAMENTO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Dispõe a Lei nº 6.830/80, no seu artigo 29, a não-sujeição das execuções fiscais ao concurso de credores, habilitação em falência, inventário ou arrolamento. No mesmo sentido, é a disposição contida no artigo 186 do CTN.

2. Dessa forma, não há óbice no prosseguimento da execução fiscal na medida em que o artigo 29 da Lei nº 6.830/80 é norma que complementa do artigo 186 do CTN, estando em vigência em nosso ordenamento jurídico.

3. O art. 6º, §7º, da Lei nº 11.101/05, estabelece, de modo expresse que "As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica."

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo."

(6ª Turma, AI nº 2010.03.00.019237-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Herbert de Bruyn, v.u., DE 01/07/2013)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo presentes os requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004407-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004407-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A) : LUCIANO MICHEL DELFINO e outro
: ERIKA VANESSA MORAES FERNANDES DELFINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00104767020134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Município de Jundiaí/SP**, inconformado com a r. decisão exarada às f. 12-13v dos autos da execução fiscal nº 0010476-70.2013.403.6128 que reconheceu a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar na lide e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Sustenta o agravante ser de responsabilidade da proprietária fiduciária do imóvel, o pagamento dos impostos e taxas nos termos do art. 27, parágrafo 8º da Lei n.º 9.514/97.

É o sucinto relatório. Decido.

Encontra-se consolidado na jurisprudência desta E. Corte Regional o entendimento deduzido pelo agravante, conforme os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso

manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.

5. Os dois precedentes jurisprudenciais de uma Turma da 2ª Seção, que colidem com os precedentes das outras duas Turmas, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região: QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003815-29.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU) E TAXA DO LIXO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

2. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

3. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxa do lixo, e sua conseqüente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

4. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0039323-56.2009.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013) PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003820-51.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do

lixo e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0006405-76.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013)

No presente caso, a matrícula de f. 18-21 deste instrumento comprova a aquisição do imóvel pela Caixa Econômica Federal, que o mantém, no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial, a título de propriedade fiduciária, sendo o que basta para a sujeição da referida empresa pública ao pagamento de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e Taxa de Sinistro, conforme consolidada jurisprudência.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004428-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004428-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO	: SP184472 RENATO BERNARDES CAMPOS
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO(A)	: TONI FERREIRA PINTO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00105693320134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Município de Jundiaí/SP**, inconformado com a r. decisão exarada às f. 10-11v dos autos da execução fiscal nº 0010569-33.2013.403.6128 que reconheceu a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF para figurar na lide e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Sustenta o agravante ser de responsabilidade da proprietária fiduciária do imóvel, o pagamento dos impostos e taxas nos termos do art. 27, parágrafo 8º da Lei n.º 9.514/97.

É o sucinto relatório. Decido.

Encontra-se consolidado na jurisprudência desta E. Corte Regional o entendimento deduzido pelo agravante, conforme os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL OBJETO DE PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, ATUALMENTE SUBMISSO A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF). LEGITIMIDADE PASSIVA E AUSÊNCIA DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. PRETENDIDA INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INDEFERIDA (FACULTATIVIDADE DO ÓRGÃO JULGADOR E AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PONDERÁVEL NO ÂMBITO DA SEÇÃO), AGRAVO CONHECIDO APENAS EM PARTE E DESACOLHIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. O recurso é de manifesta improcedência porquanto manejado contra o art. 156, I, da CF, o art. 32 e o art. 34 do CTN e a própria Lei nº 10.188/2001.

3. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela, porquanto é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título).

4. Acerca da aplicação das regras dos artigos 22 e 27, §8º, da Lei nº 9.514/97, além do art. 123 do CTN, nada disso foi deduzido na minuta do agravo de instrumento, mas apenas por ocasião do agravo legal. Recurso não conhecido nesta parte em razão da inovação recursal.

5. Os dois precedentes jurisprudenciais de uma Turma da 2ª Seção, que colidem com os precedentes das outras duas Turmas, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC; ademais, sua suscitação não vincula o juiz (TRF 3ª Região: QUARTA TURMA, AI 0034426-33.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 - AMS 00157472320084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2011 PÁGINA: 1204), sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

6. Agravo legal improvido na parte conhecida. Incidente de uniformização de jurisprudência rejeitado. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003815-29.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU) E TAXA DO LIXO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

2. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

3. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e taxa do lixo, e sua conseqüente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

4. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0039323-56.2009.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0003820-51.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.

2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do lixo e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0006405-76.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 23/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013)

No presente caso, a matrícula de f. 27-30v deste instrumento comprova a aquisição do imóvel pela Caixa Econômica Federal, que o mantém, no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial, a título de propriedade fiduciária, sendo o que basta para a sujeição da referida empresa pública ao pagamento de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) e Taxa de Sinistro, conforme consolidada jurisprudência.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004466-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004466-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : INDUSTRIAS TEXTEIS SUECO LTDA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00013132520154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Indústrias Têxteis Sueco Ltda.**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 252-254 dos autos do mandado de segurança n.º 0001313-25.2015.4.03.6119, que indeferiu o pedido de liminar.

Pretende a agravante seja determinada à agravada "que se abstenha de negar à Agravante no Processo de Restituição n.º 10875-723.474/2014-00 e nas compensações atreladas ao mesmo (doc. 03), os EFEITOS LEGAIS da Manifestação de Inconformidade, compelindo a mesma a cadastrar a SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE de todos os valores objeto das compensações do referido crédito, nos termos do artigo 74, §11, da Lei nº 9.40/96, até

a decisão definitiva, na esfera administrativa, do referido Pedido de Restituição, a fim de que os valores compensados também não sejam óbice à expedição da Certidão de Regularidade Fiscal da Agravante".

Pleiteia-se, assim, o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de antecipação da tutela recursal. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004586-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004586-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TECNO FERR FERRAMENTARIA DE PRECISAO LTDA massa falida
ADVOGADO : SP157111 ADRIANA LUCENA ZOIA DE CAMARGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00379960820114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios Eduardo Braz, José Carlos Laurindo e Roberto Ferreira Garcia no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Assevera, em síntese, ser mister o reconhecimento da responsabilidade solidária dos sócios indicados, nos termos do art. 124, II, do Código Tributário Nacional c/c art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, uma vez que os débitos cobrados na ação executiva referem-se a IRRF.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A execução fiscal foi ajuizada com vistas à cobrança de débitos relacionados a IRRF (CDA nº 80.2.11.022482-

29), CSLL (CDA nº 80.6.11.040461-00), COFINS (CDA nº 80.6.11.040462-90) e PIS (CDA nº 80.7.11.008512-26).

Inicialmente, analiso o pedido de inclusão dos sócios com relação às referidas contribuições.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. *"A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócio s, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

2. (...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. *O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

2. *Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

3. *Embargos de divergência acolhidos.*

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)"

4. *Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.*

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

Consoante mencionada na decisão recorrida, a empresa executada teve sua recuperação judicial convolada em falência. Com efeito, para que se autorizasse o redirecionamento da execução em face dos sócios, cumpria à exequente comprovar, no caso concreto, ter ocorrido crime falimentar ou a existência de indícios de falência irregular. A simples quebra não pode ser causa de inclusão dos sócios no polo passivo da execução com relação aos débitos de contribuições.

Passo ao exame do pedido de inclusão do sócio com relação aos débitos relacionados ao IRRF.

Nesse sentido, convém esclarecer que o presente caso não se confunde com a responsabilidade subsidiária do sócio presente no art. 135, III, do CTN. Trata-se, pois, de solidariedade, nos termos do artigo 990 do Código Civil e artigo 124, I, do Código Tributário Nacional, sendo, pois, inaplicável a Teoria da *Actio Nata*.

Por sua vez, dispõe o art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79:

"Art 8º - São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte. Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração, gestão ou representação."

Busca-se com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 o direcionamento da execução fiscal em face dos

sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

É o que se extrai do art. 904 do Código Civil de 1916, reproduzido pelo art. 275 do Novo Código Civil, *in verbis*: "O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum".

In casu, o Decreto-Lei n.º 1.736/79, à época de sua edição, poderia dispor sobre responsabilidade civil, pois na vigência da Carta Constitucional anterior possuía o decreto-lei força normativa legal.

A propósito, com a vênua dos entendimentos em sentido contrário, não se trata de matéria reservada à Lei Complementar, segundo os ditames da atual ordem constitucional, posto tratar-se de questão de responsabilidade civil.

Assim sendo, conforme expressa previsão normativa, os sócios indicados no artigo 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 são solidariamente responsáveis pelo pagamento das obrigações decorrentes de débitos relativos ao IRRF.

No caso concreto, os valores de IRRF relacionam-se ao período de junho, julho e novembro de 2008 (fls. 11/21).

Nesse sentido, com relação ao pedido de redirecionamento em face dos sócios Eduardo Braz, José Carlos Laurindo e Roberto Ferreira Garcia, verifica-se que eles exercem função de administradores da empresa ("sócio-administrador assinando pela empresa") desde a sua constituição, não havendo notícia de retirada. Respondem, pois, pelos débitos de IRRF, porquanto contemporâneos ao período de gestão empresarial.

Ante o exposto, defiro parcialmente a medida pleiteada, para incluir no polo passivo os sócios Eduardo Braz, José Carlos Laurindo e Roberto Ferreira Garcia para responderem tão somente pelos débitos de IRRF.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004679-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004679-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : UPS SCS LOGISTICA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00005099620144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III) para suspender a extinção da inscrição nº 80.3.13.001021-47 e determinar o desmembramento das inscrições nºs. 80.3.13.001021-47, 80.4.13.048085-56, 80.6.13.022242-92 e 80.7.13.009386-43.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 899 dos autos originários (fls. 938, destes autos, que, em sede de execução fiscal, tendo em vista a informação da exequente de extinção por cancelamento da inscrição nº 80.3.13.001021-47, declarou extinto o crédito tributário em relação à referida inscrição, com fundamento no art. 156, I, do CTN, e, diante da *recusa da exequente quanto ao seguro garantia apresentado pela executada, bem como seu pedido de prazo para regularizar pendências administrativas, intime-se a executada para que no prazo de trinta dias, apresente aditamento ao seguro garantia ofertado, contendo todas as exigências mencionadas às fls. 878 pela exequente.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o débito em cobro tem origem na

importação de mercadorias para cumprimento de contrato de prestação de serviços de logística; que a autoridade administrativa concluiu que as mercadorias importadas deveriam ter sido classificadas em código diverso, constituindo o crédito tributário correspondente, dando origem inicialmente às inscrições em dívida ativa nºs 80.3.13.001021-47, 80.4.13.048085-56, 80.6.13.022242-92, 80.6.13.022243-73 e 80.7.13.009386-43.

Sustenta que os débitos originários de desembaraço pelo canal verde são devidos e que decidiu quitá-los mediante pagamento à vista; que os débitos posteriores a novembro de 2008 foram quitados mediante pagamento à vista e os débitos anteriores a novembro de 2008 foram quitados quando da reabertura de prazo de adesão ao REFIS, instituídos pelas Leis nºs 11.941/2009 e nº 12.865/2013, porém, com o código de arrecadação equivocado, 3835, que era pertinente ao parcelamento e não o código relativo ao pagamento à vista.

Aduz que diligenciou junto à PGFN e apresentou os documentos relativos aos pagamentos em questão e, não obstante parecer favorável do Procurador da Fazenda, o órgão deu seguimento à execução fiscal que não foi corrigida para que constasse o desmembramento nem o valor efetivamente devido; que peticionou na execução fiscal informando os pagamentos realizados, pugnando que fosse determinado à exequente que procedesse à substituição das certidões da dívida ativa, tendo oferecido garantia integral do débito; que, posteriormente, a exequente, ao se manifestar, propôs apenas o cancelamento da inscrição nº 80.3.013.001021-47 (débitos de IPI), ao argumento de que o pagamento efetuado somente quitara o débito relativo a esta CDA, requerendo, na ocasião, o aditamento do seguro garantia, o que foi deferido, ensejando a interposição do presente recurso.

Narra que efetuou o pagamento à vista os débitos decorrentes das importações desembaraçadas pelo canal verde e não da totalidade do débito de IPI de todas as importações; que seu inconformismo é referente à extinção da CDA nº 80.3.013.001021-47 e à negação de seu pleito de obter a correção do código de pagamento informado erroneamente e o reconhecimento dos valores pagos aos débitos já informados na execução e à Fazenda Nacional; que foi extinta uma CDA cujo débito decorre de importações desembaraçadas por canal amarelo e vermelho, que é indevido e que pretende discutir.

Requer, pois, seja determinada a suspensão da r. decisão agravada quanto à extinção da CDA nº 80.3.13.001021-47, determinando que a Fazenda Nacional conclua as *providências administrativas e apresente as Certidões de Dívida Ativa retificadas pela exclusão do crédito pago pelas importações desembaraçadas pelo canal verde no prazo de 30 (trinta) dias, conforme por ela própria requerido.*

Assiste razão à agravante.

A finalidade do desmembramento é excluir de cada certidão de dívida ativa as importações relacionadas ao denominado "canal verde", em relação as quais a ora agravante quitou os tributos devidos (IPI, PIS, COFINS, II) e a multa aduaneira.

Reflexo relevante desse desmembramento é oportunizar a defesa da ora agravante quanto à controvérsia em torno da classificação das mercadorias importadas e que foram direcionadas para os denominados "canal amarelo" e "canal vermelho".

A alocação do pagamento feita unicamente para a inscrição nº 80.3.13.001021-47 (IPI) inviabiliza ambos os aspectos acima declinados.

Dessa forma, deve ser mantida a recomendação original da Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 912 destes autos) no sentido do desmembramento das inscrições nºs. 80.3.13.001021-47, 80.4.13.048085-56, 80.6.13.022242-92 e 80.7.13.009386-43.

Em face de todo o exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado para suspender a extinção da inscrição nº 80.3.13.001021-47 e determinar o desmembramento das inscrições nºs. 80.3.13.001021-47, 80.4.13.048085-56, 80.6.13.022242-92 e 80.7.13.009386-43 para os fins e reflexos declinados na fundamentação supra.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004767-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004767-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1559/3659

AGRAVANTE : M D CARDOSO TUPA -EPP
ADVOGADO : SP289947 RUDINEI DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00009812020134036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004792-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004792-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANGELO ARY GONCALVES PINTO JUNIOR -ME
ADVOGADO : SP289642 ANGELO ARY GONÇALVES PINTO JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054574619994036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Regularize a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a autenticação das cópias das peças que devem obrigatoriamente instruir o agravo de instrumento (juntada das cópias autenticadas, nos termos dos arts. 365, III e 384, do CPC ou juntada de declaração de autenticidade, nos termos do art. 544, § 1º, do CPC), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005262-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005262-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : FLORENCA CUNHA PRATA
ADVOGADO : MG082088 LUCIANO R DEL DUQUE e outro
AGRAVADO(A) : INSPER INSTITUTO DE ENSINO E PESQUISA
ADVOGADO : SP230599 FERNANDA RIBEIRO SCHREINER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013111520154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.
Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.
Após, analisarei os pedidos formulados.
Intimem-se

São Paulo, 17 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3844/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012192-70.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.012192-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LIVRARIA JURIDICA KATSUZO MIZUNO LTDA -EPP
No. ORIG. : 00121927020004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Livraria Jurídica Katsuzo Mizuno Ltda - EPP**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

O parcelamento dos débitos não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

Ademais, o art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece, *verbis*:

"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo
2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.
3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIACÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios."

(TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006376-45.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.006376-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : EXPRESSO DE PRATA LTDA
ADVOGADO : SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Expresso de Prata Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal e São Paulo - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu a inconstitucionalidade da incidência do PIS e da COFINS, sobre os produtos derivados do petróleo, de forma monofásica, não se tratando de substituição tributária disfarçada.

A apelante alega, em síntese, que:

a) na qualidade de transportadora, tem direito à utilização dos créditos decorrentes da aquisição de derivados de petróleo, pois se trata de substituição tributária disfarçada, na qual a tributação ocorre apenas pelas refinarias em alíquota majorada, o que alterou a legislação anterior, que concedia a possibilidade de utilização dos créditos decorrentes da aquisição dos mencionados produtos pelos consumidores finais;

b) por se tratar de substituição tributária disfarçada, é de rigor o reconhecimento ao direito aos créditos decorrentes do "[...] *excesso eventualmente cobrado com base no fato gerador futuro e presumido que não se realizar.*" (f. 906-907), em respeito ao quanto dispõe o artigo 150, § 7º, da Constituição Federal;

c) o regime de tributação monofásica acabou por ferir o princípio da isonomia, visto que impossibilitou a apelante de usufruir "[...] *o direito constitucional do contribuinte de aproveitar os valores indevidamente pagos por substituição tributária, caso o fato gerador não tenha efetivamente ocorrido*[...]" (f. 919).

d) a Medida Provisória nº 1.991-15 infringe o artigo 246, da Constituição Federal, pois tenta disciplinar matéria alterada por emenda constitucional;

e) o caso *sub judice* não induz o poder judiciário a atuar como legislador positivo e estender o benefício aos créditos decorrentes da não ocorrência do fato gerador, nos casos da substituição tributária, pois, ao declarar a inconstitucionalidade das alterações ocorridas pela tributação monofásica, o regramento anterior voltaria a vigor, restando incólume o direito ao aproveitamento dos créditos pleiteados no presente *mandamus*;

f) reconhecido o direito aos créditos, é direito da apelante a compensação dos referidos valores com quaisquer tributos administrados pela receita federal, nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, atualizados nas mesmas

condições previstas para os créditos tributários, aplicando-se, ainda, os índices inflacionários dos períodos do recolhimento do tributo.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Maria Emilia Moraes de Araujo, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, já reconheceu a ilegitimidade *ad causam* dos contribuintes de fato para discutirem a relação jurídico tributária e de pleitearem a repetição do tributo, confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

- 1. O 'contribuinte de fato' (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo 'contribuinte de direito' (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.*
- 2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: 'Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória. Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.'*
- 3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigí-lo.*
- 4. Em se tratando dos denominados 'tributos indiretos' (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.*
- 5. A exegese do referido dispositivo indica que: '...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores. A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito. Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a*

ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente.' (Marcelo Fortes de Cerqueira, in 'Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho', Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. *Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do 'contribuinte de fato' (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.*

7. *À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do 'tributo indireto' indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, 'Repetição de Indébito', in Caderno de Pesquisas Tributárias, n.º 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in 'Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho', Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).*

8. *É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, 'o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual' (Paulo de Barros Carvalho, in 'Direito Tributário - Linguagem e Método', 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).*

9. *In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.*

10. *Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, 'a', do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, 'b', do CTN).*

11. *A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial. § 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário. § 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)'*

12. *Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, 'a', do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato imponible consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.*

13. *Mutatis mutandis, é certo que: '1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações. 2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte. 3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista. 4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS. 5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS.' (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)*

14. *Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que 'as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa'.*

15. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)

A jurisprudência da Corte Superior, ainda, reconheceu a ilegitimidade de parte em caso análogo ao do presente *mandamus*, veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. COMBUSTÍVEIS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ART. 4º, DA LEI N. 9.718/98 (REDAÇÃO ORIGINAL ANTERIOR À LEI N. 9.990/2000). AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO COMERCIANTE VAREJISTA (CONTRIBUINTE DE FATO - SUBSTITUÍDO) PARA PLEITEAR A REPETIÇÃO DE INDÉBITO PAGO PELA REFINARIA (CONTRIBUINTE DE DIREITO - SUBSTITUTO). TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA NA FORMA DO ART. 543-C, CPC.

1. Segundo o decidido no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 903.394/AL, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26.04.2010, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, em regra o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário, ou qualquer outro tipo de ação contra o Poder Público de cunho declaratório, constitutivo, condenatório ou mandamental, objetivando tutela preventiva ou repressiva, que vise a afastar a incidência ou repetir tributo que entenda indevido.

2. No presente caso, a situação da empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário) é justamente a situação de contribuinte de fato, pois a redação original do art. 4º, da Lei n. 9.718/98 estabelece que as refinarias de petróleo é que figuram na qualidade de contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS (substitutos tributários). Sem legitimidade ativa a empresa comerciante varejista.

3. Superada a jurisprudência que reconhecia a legitimidade das empresas comerciantes varejistas de combustíveis desde que demonstrado que não repassaram o ônus financeiro do tributo aos consumidores finais ou que estejam autorizadas pelos consumidores a restituir o indébito (aplicação do art. 166, do CTN).

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1228837/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 17/09/2013)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Tribunal, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - COFINS E PIS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEI Nº 9.990/00 - REFINARIAS DE PETRÓLEO - ALÍQUOTA - VENDA DE GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO - GLP DERIVADO DE PETRÓLEO E DE GÁS NATURAL - LEGITIMIDADE ATIVA - NÃO CONFIGURADA.

1. O instituto da substituição tributária sobre fatos futuros, encontra-se expressamente previsto no art. 150, § 7º da CF/88.

2. A redação dos arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 9.718/98 foi alterada pelo art. 3º da Lei nº 9.990/00 e as pessoas anteriormente definidas como substitutos tributários (refinarias e distribuidoras) passaram a ser contribuintes, enquanto os substituídos (comerciantes varejistas) ficaram sujeitos ao disposto no art. 2º da Lei nº 9.718/98, com a alíquota zero, conforme previsto no art. 42 da MP nº 2.158/01, vigente por força da EC nº 32/01.

3. A Lei nº 11.051/04 alterou tão-somente o inciso III do art. 4º da Lei 9.718/98, ou seja, majorou as alíquotas do PIS e da COFINS devidas pelas refinarias de petróleo, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo - GLP derivado de petróleo e de gás natural.

3. Tratando-se de comerciante varejista de combustível, patente a falta de legitimidade ativa para questionar a exação.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0010586-32.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

A legitimidade para discutir a relação jurídica é apenas daqueles que se encontram em um dos polos da mencionada relação. Desta forma, como a Lei nº 9.990/00 definiu como sujeito passivo da obrigação tributária apenas as refinarias de petróleo, não há como reconhecer qualquer outra pessoa legitimada para discutir a relação jurídica tributária. Trago à colação o mencionado dispositivo alterador da legislação tributária:

"Art. 3º Os arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 4º As contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/Pasep e para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, devidas pelas refinarias de petróleo serão calculadas, respectivamente, com base nas seguintes alíquotas: (NR)

'I - dois inteiros e sete décimos por cento e doze inteiros e quarenta e cinco centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gasolinas, exceto gasolina de aviação;' (AC)*

'II - dois inteiros e vinte e três centésimos por cento e dez inteiros e vinte e nove centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de óleo diesel;' (AC)

'III - dois inteiros e cinquenta e seis centésimos por cento e onze inteiros e oitenta e quatro centésimos por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo - GLP;' (AC)

'IV - sessenta e cinco centésimos por cento e três por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente das demais atividades." (AC)"

Portanto, verifica-se que a impetrante não tem relação jurídico-tributária com a União, razão pela qual, é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade *ad causam* para a discussão dos tributos em comento.

Em razão do reconhecimento da ilegitimidade de parte, as demais questões ventiladas na apelação restam prejudicadas.

Ante o exposto, de ofício, **JULGO EXTINTO** o presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ilegitimidade *ad causam*; e **JULGO PREJUDICADO** o recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007474-65.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.007474-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BANCO GMAC S/A
ADVOGADO : SP156680 MARCELO MARQUES RONCAGLIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Banco General Motors S.A.**

O juízo *a quo* reconheceu o direito da impetrante, ora apelada, em "[...] recolher a contribuição sobre o PIS, nos termos da EC 17/97, adotando-se a base de cálculo a receita bruta operacional tal como definida na legislação do Imposto sobre a Renda, sem observar as regras impostas pela Lei 9.701/98 para a determinação da base de cálculo do PIS, no período de 1º de julho de 1997 a 31 de dezembro de 1999." (f. 179).

A apelante alega, em síntese, que:

a) as sucessivas alterações, através de emenda constitucional, do regramento atinente ao recolhimento do PIS pelas instituições financeiras, não fere o princípio da irretroatividade, visto que se trata de prorrogação da mencionada sistemática;

b) por se tratar de emendas constitucionais, não há infringência ao princípio da anterioridade, visto que este aplica-se unicamente à lei;

c) "O PIS - como claríssimo dita o mandamento constitucional - das instituições financeiras deve ser recolhido com base de cálculo na receita bruta, entendida tal como a somatória das atividades principais e acessórias, sabidamente disposto na legislação do IR, destarte, em se considerando o rendimento das aplicações dos recursos financeiros como atividades principais de tais instituições." (f. 212);

d) o conceito de receita para fins de tributação pelo PIS para as instituições financeiras deve seguir o quanto dispõe, o artigo 72, inciso V, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, este que equipara a noção de faturamento ao de receita operacional bruta;

e) em razão da apelada ser instituição financeira, o regime jurídico para a apuração da base de cálculo é próprio, portanto, "[...] observadas as exclusões previstas no artigo 226, § 2º do RIR/94 e no artigo 31, parágrafo único, da Lei nº 8.981/95, todas as atividades societárias típicas das contribuições previstas no artigo 22, § 1º, da Lei nº 8.212/91 - instituições financeiras - pertencem ao conceito de RECEITA BRUTA OPERACIONAL (RIR/94, arts. 224, caput e 226, caput e § 1º), e, desta forma, são hábeis a integrar a base de cálculo da configuração do PIS, em razão do objeto social perseguido por essas entidades." (f. 236).

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional Federal, Darcy Santana Vitobello, manifestou-se pelo provimento do reexame necessário e do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

A questão dos presentes autos não necessita de maiores debates, visto que o e. Supremo Tribunal Federal já dirimiu a controvérsia quanto à aplicabilidade da Medida Provisória nº 517/94, bem como da Lei nº 9.701/98 em relação à apuração da base de cálculo do PIS para as instituições financeiras, confira-se:

"TRIBUTO. Contribuição para o PIS. Medida Provisória nº 517/94. Fundo Social de Emergência. Matéria estranha à MP. Receita bruta. Conceito Inalterado. Constitucionalidade reconhecida. Recurso provido. A Medida Provisória nº 517/94 não dispõe sobre Fundo Social de Emergência, mas sobre exclusões e deduções na base de cálculo do PIS."

(RE 346983, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 16/03/2010, DJe-086 DIVULG 13-05-2010 PUBLIC 14-05-2010 EMENT VOL-02401-04 PP-00733)

Quanto aos prazos de vigência e eficácia da Emenda Constitucional nº 17/97 para fins de incidência do PIS para as instituições financeiras, esta Sexta Turma já dirimiu a controvérsia, veja-se:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS. REGULAMENTAÇÃO ATRAVÉS DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS N.ºS 1.274/96 A 1.674-54/98. POSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 10/96 E 17/97. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. 1 - O C. Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos da Argüição de Inconstitucionalidade na AMS nº 95.03.052376-1, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Medida Provisória nº 517, de 03/03/1994 e suas reedições, sendo certo, porém, que tal decisão não se aplica ao caso em espécie, tendo em vista que ficou circunscrita à Medida Provisória nº 517/94 e suas reedições posteriores, apenas no período de 1994 e 1995, não se acolhendo, desta forma, o pedido em relação às Medidas Provisórias n.ºs 1.274/96 a 1.674-54/98 e a Lei nº 9.701/98.

2 - O PIS devido pelas instituições financeiras, incluído no Fundo Social de Emergência, deveria ser calculado, nos exercícios financeiros de 1994 e 1995, no período de 1º/06/94 a 31/12/95, mediante a aplicação da alíquota de 0,75% sobre a receita bruta operacional, conforme definido na legislação do imposto de renda e proventos de qualquer natureza, nos termos do artigo 72, inc. V, do ADCT, incluído pela Emenda Constitucional de Revisão nº 1, de 1º de março de 1994.

3 - Este dispositivo do ADCT teve a sua redação alterada para que o tributo em questão também fosse calculado dessa forma no período de 01/01/96 a 30/06/97 (artigo 2º da EC nº 10/96 de 04/03/1996) e de 01/07/1997 a 31/12/1999 (artigo 2º da EC nº 17/97 de 22/11/97).

4 - O artigo 72, V, do ADCT, foi incluído pela ECR nº 1/94, e, em sua redação original, dispunha que o cálculo do PIS seria feito da forma descrita nos exercícios de 1994 e 1995, e a partir do primeiro dia do mês seguinte aos

noventa dias posteriores à promulgação da Emenda (parágrafo 1º).

5 - Em obediência ao princípio da irretroatividade, vigente em matéria tributária, não poderiam as referidas Emendas ser aplicadas relativamente a fatos ocorridos anteriormente às suas respectivas entradas em vigor, jamais se podendo admitir sua aplicação retroativa.

6 - Em obediência, ainda, ao princípio da anterioridade, previsto, in casu, no artigo 195, parágrafo 6º, da CF, a aplicação das mesmas só poderia se dar noventa dias depois de sua publicação.

7 - Em suma, a sistemática do cálculo do PIS para as pessoas jurídicas mencionadas no artigo 22, parágrafo 1º, da Lei 8.212/91 deve obedecer ao disposto no artigo 72, V, do ADCT, nos períodos de 1º de junho de 1994 a 31 de dezembro de 1995; de 07 de junho de 1996 a 30 de junho de 1997; e de 24 de fevereiro de 1998 a 31 de dezembro de 1999. Deve, ainda, obedecer ao disposto na Lei Complementar nº 7/70, nos períodos de 1º de janeiro de 1996 a 06 de junho de 1996; de 1º de julho de 1997 a 23 de fevereiro de 1998.

8 - Agravo de instrumento parcialmente provido e agravo regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0054678-38.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 29/08/2007, DJU DATA:24/09/2007)

O PIS devido pelas instituições financeiras, disposto na Emenda Constitucional de Revisão de nº 01/94 e Emenda Constitucional nº 10/96, teve a sua redação alterada para que o tributo em questão fosse calculado, no período de 1.7.1997 a 31.12.1999, nos termos da Emenda Constitucional nº 17/97.

Em primazia ao princípio da anterioridade e da irretroatividade em matéria tributária, e em virtude da Emenda Constitucional nº 17/97 ter sido promulgada em 25 de novembro de 2007, esta não poderia afetar fatos pretéritos, ou seja, anteriores àquela data, tampouco pode produzir efeitos até noventa dias após a sua promulgação, desta forma, a sua eficácia inicia-se em 24 de fevereiro de 1998.

Quanto às disposições da Emenda Constitucional nº 10/96, esta, por ser norma temporária, perdeu a sua vigência e eficácia em 1 de julho de 1997.

Portanto, entre 1 de julho de 1997 a 23 de fevereiro de 1998, a norma aplicável para a incidência do PIS para as instituições financeiras é aquela atinente à Lei Complementar nº 07/70.

Por outro lado, após a vigência e eficácia da Emenda Constitucional nº 17/97 (24.2.1998), passou a vigorar o quanto dispõe o artigo 72, inciso V, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, devendo o cálculo do PIS ser realizado por aquela sistemática até 31 de dezembro de 1999.

Em relação à alegação de que às emendas constitucionais não se aplicam os princípios da irretroatividade e da anterioridade nonagesimal, o Pretório Excelso tem jurisprudência hialina, que trago à colação:

"Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Tributário. PIS. EC n. 17/97.

Prorrogação da alíquota. Princípio da anterioridade nonagesimal. Aplicabilidade. 3. Embargos de declaração acolhidos em parte. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(RE 443283 AgR-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 20-11-2012 PUBLIC 21-11-2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. 1. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 10/1996: NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. JULGADO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULAS N. 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL. 3. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(RE 703485 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 25/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-207 DIVULG 19-10-2012 PUBLIC 22-10-2012)

Isto decorre porque os princípios da anterioridade e da irretroatividade são aplicáveis a qualquer norma que trata de matéria tributária, inclusive as emendas constitucionais, visto que não deve ser realizada a interpretação literal para consignar que se trata apenas de lei *strictu sensu*, mas que qualquer norma que venha a instituir ou majorar tributos deve respeitar os aludidos princípios.

Em suma, a aplicação do quanto dispõe o artigo 72, inciso V, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias deve respeitar todos os princípios constitucionais tributários, como o da anterioridade e o da irretroatividade, porém, enquanto em vigência e eficácia, é plenamente aplicável às instituições financeiras, visto que não incorrem em inconstitucionalidade ou ilegalidade para a aferição da base de cálculo do PIS.

Finalmente, o conceito de receita bruta operacional não foi alterado pela Medida Provisória nº 517/94, convertida em Lei nº 9.701/98, estas apenas delimitaram as inclusões e deduções possíveis para a aferição da base de cálculo, não incorrendo em nenhuma inconstitucionalidade neste ponto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059787-48.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.059787-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MONTE CASTELO DISTRIBUIDORA DE PROD ALIMENTICIOS LTDA e outros
: MAURO ALVES DA SILVA
: LAURO ALVES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00597874820024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição tributária quinquenal (art. 269, IV c.c. art. 219, § 5º, ambos do CPC). Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, vez que descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01. Neste sentido decidiu o STJ: 2ª Turma, REsp n.º 200401131766/CE, Rel. Min. Castro Meira, j. 23.08.2005, v.u., DJ 19.09.2005, p. 283 e REsp 927624 / SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 20.10.2008.

Há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, contudo, sob fundamento diverso.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário*

prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Portanto, a partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

Há que se ressaltar que, no período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva.

Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

Assim sendo, não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: REsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos REsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos cogitados dizem respeito ao IRPJ retido na fonte cujos créditos foram constituídos mediante lavratura de auto de infração, com notificação ao contribuinte em 14.06.1994, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.

Não restou caracterizada a inércia da exequente, pelo que deve ser considerado como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrida em 02.12.2002, de onde se verifica o transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC c.c. Súmula 253/STJ, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, e mantenho a r. sentença de primeiro grau, sob fundamento diverso.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012924-52.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012924-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : POSTO ITAIM LTDA
ADVOGADO : SP187583 JORGE BERDASCO MARTINEZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Posto Itaim Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal de Administração**

Tributária em São Paulo - SP.

O juízo *a quo* não reconheceu a inconstitucionalidade da incidência do PIS e da COFINS e da CIDE-Combustíveis, sobre os produtos derivados do petróleo, de forma monofásica, não se tratando de substituição tributária para frente.

A apelante alega, em síntese, que:

a) a Lei nº 9.718/98 padece de inconstitucionalidade, pois definiu como base de cálculo as contribuições PIS e COFINS as receitas, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98, portanto, em razão da mencionada mácula, deve-se reconhecer como totalmente inconstitucional o referido diploma, devendo as contribuições serem recolhidas nos termos da Lei Complementar nº 07/70 e Lei Complementar nº 70/91;

b) a Medida Provisória nº 1.724/98, que deu ensejo a Lei nº 9.718/98, infringiu o quanto dispõe o artigo 246, da Constituição Federal, visto que regulamentou artigo da Constituição, que foi alterada por emenda constitucional promulgada a partir de 1995;

c) as alterações realizadas pela Lei nº 9.718/98 não trazem efeitos jurídicos, visto que se encontram sob vício formal, pois para alterar as leis complementares que instituíram o PIS e a COFINS, é necessária a edição de lei complementar;

d) na qualidade de comércio varejista de combustível, tem direito à utilização dos créditos decorrentes da aquisição de derivados de petróleo, pois se trata de substituição tributária disfarçada, na qual a tributação ocorre apenas pelas refinarias em alíquota majorada, o que alterou a legislação anterior, que concedia a possibilidade de utilização dos créditos decorrentes da aquisição dos mencionados produtos pelos consumidores finais;

b) por se tratar de substituição tributária disfarçada, é de rigor o reconhecimento ao direito aos créditos decorrentes do excesso eventualmente cobrado com base no fato gerador futuro e presumido que não se realizar, em respeito ao quanto dispõe o artigo 150, § 7º, da Constituição Federal;

c) o regime de tributação monofásica acabou por ferir o princípio da isonomia, visto que impossibilitou a apelante de usufruir o direito constitucional do contribuinte de aproveitar os valores indevidamente pagos por substituição tributária, caso o fato gerador não tenha efetivamente ocorrido;

d) a Medida Provisória nº 1.991-18 infringe o artigo 246, da Constituição Federal, pois tenta disciplinar matéria alterada por emenda constitucional;

e) a CIDE criada através da Lei nº 10.336/01, na verdade, consiste nas próprias contribuições PIS e COFINS, disfarçada na mencionada contribuição de intervenção no domínio econômico;

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Synval Tozzini, manifestou-se pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

A questão não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, já reconheceu a ilegitimidade *ad causam* dos contribuintes de fato para discutirem a relação jurídico-tributária e de pleitearem a repetição do tributo, confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS

PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O 'contribuinte de fato' (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo 'contribuinte de direito' (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.
2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: 'Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória. Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.'
3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.
4. Em se tratando dos denominados 'tributos indiretos' (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.
5. A exegese do referido dispositivo indica que: '...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores. A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito. Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente.' (Marcelo Fortes de Cerqueira, in 'Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho', Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)
6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do 'contribuinte de fato' (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.
7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, deduz-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do 'tributo indireto' indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, 'Repetição de Indébito', in Caderno de Pesquisas Tributárias, n.º 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in 'Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho', Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).
8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, 'o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual' (Paulo de Barros Carvalho, in 'Direito Tributário -

Linguagem e Método, 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, 'a', do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, 'b', do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial. § 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário. § 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)'

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, 'a', do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que: '1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações. 2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte. 3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista. 4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS. 5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS.' (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que 'as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detêm legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa'.

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)

A jurisprudência da Corte Superior, ainda, reconheceu a ilegitimidade de parte em caso análogo ao do presente mandamus, veja-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. COMBUSTÍVEIS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ART. 4º, DA LEI N. 9.718/98 (REDAÇÃO ORIGINAL ANTERIOR À LEI N. 9.990/2000). AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO COMERCIANTE VAREJISTA (CONTRIBUINTE DE FATO - SUBSTITUÍDO) PARA PLEITEAR A REPETIÇÃO DE INDÉBITO PAGO PELA REFINARIA (CONTRIBUINTE DE DIREITO - SUBSTITUTO). TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA NA FORMA DO ART. 543-C, CPC.

1. Segundo o decidido no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 903.394/AL, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26.04.2010, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, em regra o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário, ou qualquer outro tipo de ação contra o Poder Público de cunho declaratório, constitutivo, condenatório ou mandamental, objetivando tutela preventiva ou repressiva, que vise a afastar a incidência ou repetir tributo que entenda indevido.

2. No presente caso, a situação da empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário) é justamente a situação de contribuinte de fato, pois a redação original do art. 4º, da Lei n. 9.718/98 estabelece que as refinarias de petróleo é que figuram na qualidade de contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS

(substitutos tributários). Sem legitimidade ativa a empresa comerciante varejista.

3. Superada a jurisprudência que reconhecia a legitimidade das empresas comerciantes varejistas de combustíveis desde que demonstrado que não repassaram o ônus financeiro do tributo aos consumidores finais ou que estejam autorizadas pelos consumidores a restituir o indébito (aplicação do art. 166, do CTN).

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1228837/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 17/09/2013)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Tribunal, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - COFINS E PIS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEI Nº 9.990/00 - REFINARIAS DE PETRÓLEO - ALÍQUOTA - VENDA DE GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO - GLP DERIVADO DE PETRÓLEO E DE GÁS NATURAL - LEGITIMIDADE ATIVA - NÃO CONFIGURADA.

1. O instituto da substituição tributária sobre fatos futuros, encontra-se expressamente previsto no art. 150, § 7º da CF/88.

2. A redação dos arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 9.718/98 foi alterada pelo art. 3º da Lei nº 9.990/00 e as pessoas anteriormente definidas como substitutos tributários (refinarias e distribuidoras) passaram a ser contribuintes, enquanto os substituídos (comerciantes varejistas) ficaram sujeitos ao disposto no art. 2º da Lei nº 9.718/98, com a alíquota zero, conforme previsto no art. 42 da MP nº 2.158/01, vigente por força da EC nº 32/01.

3. A Lei nº 11.051/04 alterou tão-somente o inciso III do art. 4º da Lei 9.718/98, ou seja, majorou as alíquotas do PIS e da COFINS devidas pelas refinarias de petróleo, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo - GLP derivado de petróleo e de gás natural.

3. Tratando-se de comerciante varejista de combustível, patente a falta de legitimidade ativa para questionar a exação.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0010586-32.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

Indo adiante, a impetrante também não tem a legitimidade para a discussão acerca da CIDE, disposta na Lei nº 10.336/01, visto que, no mesmo caso das contribuições PIS e COFINS, aquela não ocupa a posição de sujeito passivo do tributo, neste sentido é a jurisprudência desta Sexta Turma, que transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO RETIDO - COFINS E PIS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - LEIS NºS 9.718/98, 9.990/00 E 10.336/01 - LEGITIMIDADE ATIVA - NÃO CONFIGURADA.

1. O provimento almejado no agravo instrumento interposto pela impetrante, e convertido em agravo retido, se confunde com o mérito discutido neste mandamus e com ele será examinado.

2. O instituto da substituição tributária sobre fatos futuros, encontra-se expressamente previsto no art. 150, § 7º da CF/88.

3. A redação dos arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 9.718/98 foram alteradas pelo art. 3º da Lei nº 9.990/00 e aqueles anteriormente definidos como substitutos tributários (refinarias e distribuidoras) passaram a ser contribuintes e os substituídos (comerciantes varejistas) ficaram sujeitos ao disposto no art. 2º da Lei nº 9.718/98, com a alíquota zero, conforme previsto no art. 42 da MP nº 2.158/01, vigente por força da EC nº 32/01.

4. Apenas o sujeito passivo da obrigação tributária tem legitimidade ativa *ad causam* para a presente demanda.

5. Não estando a impetrante - posto revendedor de combustíveis - inserta no rol de contribuintes do mencionado dispositivo, ausente a legitimidade para a discussão inserida na presente demanda.

6. Precedentes jurisprudenciais."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0026814-92.2002.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2011 PÁGINA: 1058)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CIDE SOBRE COMBUSTÍVEIS. LEI 10.336/01. COMERCIANTE VAREJISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA. PRECEDENTES.

I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior a negar seguimento ou dar provimento ao recurso.

II - Nos termos do art. 2º da Lei n. 10.336/01, são contribuintes da CIDE, o produtor, o formulador e o importador de combustíveis, não se incluindo, entre os contribuintes de direito da exação, os comerciantes varejistas.

III - Não sendo contribuinte de direito, nem responsável tributário da CIDE instituída pela Lei n. 10.336/01,

patente a ilegitimidade ativa *ad causam* do comerciante varejista, para questionar a constitucionalidade da exação, bem como a suspensão, não retenção ou repetição do tributo. Precedentes.

IV - Não se verifica, na espécie, a legitimação extraordinária prevista no art. 3º da Lei nº 1.533/51 e reproduzida no art. 3º da Lei n. 12.016/09, tendo em vista a distinção de condições entre os contribuintes de direito da exação e a parte impetrante, a qual possui apenas interesse econômico.

V - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0006305-09.2003.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 21/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013)

Isto decorre porque, a legitimidade para discutir a relação jurídica é apenas daqueles que se encontram em um dos polos da mencionada relação. Desta forma, como a Lei nº 9.990/00 definiu como sujeito passivo da obrigação tributária apenas as refinarias de petróleo; e a Lei nº 10.336/01 definiu que os contribuintes da CIDE são os produtores, formuladores e os importadores, portanto, não há como reconhecer qualquer outra pessoa legitimada para discutir a relação jurídica tributária a não ser aqueles que se encontram na situação de sujeitos passivos da tributação. Trago à colação os mencionados dispositivos mencionados:

Lei 9.990/00:

"Art. 3º Os arts. 4º, 5º e 6º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 4º As contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/Pasep e para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, devidas pelas refinarias de petróleo serão calculadas, respectivamente, com base nas seguintes alíquotas:' (NR)

'I - dois inteiros e sete décimos por cento e doze inteiros e quarenta e cinco centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gasolinas, exceto gasolina de aviação;' (AC)*

'II - dois inteiros e vinte e três centésimos por cento e dez inteiros e vinte e nove centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de óleo diesel;' (AC)

'III - dois inteiros e cinquenta e seis centésimos por cento e onze inteiros e oitenta e quatro centésimos por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo - GLP;' (AC)

'IV - sessenta e cinco centésimos por cento e três por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente das demais atividades.'" (AC)"

Lei nº 10.336/01:

"Art. 2º São contribuintes da Cide o produtor, o formulador e o importador, pessoa física ou jurídica, dos combustíveis líquidos relacionados no art. 3º."

Portanto, verifica-se que a impetrante não tem relação jurídico-tributária com a União, razão pela qual, é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade *ad causam* para a discussão dos tributos em comento.

Em razão do reconhecimento da ilegitimidade de parte, as demais questões ventiladas na apelação restam prejudicadas.

Ante o exposto, de ofício, **JULGO EXTINTO** o presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ilegitimidade *ad causam*; e **JULGO PREJUDICADO** o recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031162-67.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.031162-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PENTA GRAPHICS S/C LTDA
No. ORIG. : 00311626720034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;
- b) o art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80 é claro no sentido de que o despacho do juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição;
- c) tratando a Lei n.º 6.830/80 de matéria específica em relação ao Código Tributário Nacional, ela deve prevalecer no presente caso;
- d) o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, é claro no sentido de que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação;
- e) *in casu*, deve ser aplicada a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, pois a ausência de citação, dentro do prazo legal, não pode ser atribuída a exequente;
- f) houve parcelamento da dívida em 25/09/09.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.
É o relatório.

A sentença não merece reparos.

Destaque-se que, apesar da redação dada pela Lei Complementar 118/2005 ao inciso I do art. 174 do Código Tributário Nacional ter aplicação imediata, o despacho que ordenar a citação do devedor deve ser posterior à entrada em vigor da referida Lei. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica nesse sentido. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUPTÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobreponha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010).

Esclareça-se que em relação ao prazo prescricional devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código Tributário Nacional, em detrimento das normas constantes na Lei de Execução Fiscal. O entendimento jurisprudencial é firme nesse sentido. Vejamos:

"PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei

5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento."

(STF, RE 556664, rel. Min. Gilmar Mendes, DJE 14/11/2008).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. Crédito tributário constituído definitivamente em 24.06.1996. Execução fiscal ajuizada em 09.11.2001. Citação feita ao executado em 03.12.2001. Prescrição consumada. 2. O § 3º do art. 2º da Lei n. 6.830 de 1980, em se tratando de execução de dívida tributária, não tem aplicação. Prevalece, para fins de decurso do prazo prescricional, a regra fixada no art. 174 do CTN. 3. Precedentes: REsp. 111.611/PR, Primeira Turma, DJ de 29.06.1998, p. 09; REsp n. 53.467, Segunda Turma, DJ 03.09.1996; Ag no REsp n. 189.150/SP, Segunda Turma, DJ de 18.03.2002, p. 1943. 4. Recurso não-provido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 975050, rel. Min. José Delgado, DJE de 03/03/2008).

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

In casu, a execução foi ajuizada em 18 de junho de 2003. Considerando que houve cancelamento da concessão do parcelamento em 10/05/2003 (antes do ajuizamento da demanda), este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional.

A tentativa de citação da empresa executa foi infrutífera, conforme documento de f. 10.

A exequente informou às f. 17-25, que a empresa executada aderiu ao parcelamento, nos termos da Lei n.º 11.941/2009, em 25/09/2009. Porém, conforme a fundamentação expandida na bem lançada sentença de primeiro grau, no momento da concessão do parcelamento, já havia ocorrido a prescrição do crédito tributário.

Por outro lado, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário.

Assim, no presente caso é inaplicável a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser mantida a sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 13 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS

2003.61.82.050389-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CLINICA ODONTOLOGICA OLM DENT S/C LTDA
No. ORIG. : 00503894320034036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que "o processo foi remetido ao arquivo em 06/12/2004, conforme atesta certidão de fl. 19. Logo, a prescrição se consumaria em 06/12/2009. Ocorre que, antes desta data, portanto em 03/12/2009, a parte executada aderiu ao parcelamento, conforme comprova o extrato de fls. 28" (f. 38).

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

A sentença não merece reparos.

Destaque-se que, apesar da redação dada pela Lei Complementar 118/2005 ao inciso I do art. 174 do Código Tributário Nacional ter aplicação imediata, o despacho que ordenar a citação do devedor deve ser posterior à entrada em vigor da referida Lei. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica nesse sentido. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUPTÃO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de

Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010).

Esclareça-se que em relação ao prazo prescricional devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código Tributário Nacional, em detrimento das normas constantes na Lei de Execução Fiscal. O entendimento jurisprudencial é firme nesse sentido. Vejam-se:

"PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento." (STF, RE 556664, rel. Min. Gilmar Mendes, DJE 14/11/2008).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. Crédito tributário constituído definitivamente em 24.06.1996. Execução fiscal ajuizada em 09.11.2001. Citação feita ao executado em 03.12.2001. Prescrição consumada. 2. O § 3º do art. 2º da Lei n. 6.830 de 1980, em se tratando de execução de dívida tributária, não tem aplicação. Prevalece, para fins de decurso do prazo prescricional, a regra fixada no art. 174 do CTN. 3. Precedentes: REsp. 111.611/PR, Primeira Turma, DJ de 29.06.1998, p. 09; REsp n. 53.467, Segunda Turma, DJ 03.09.1996; Ag no REsp n. 189.150/SP, Segunda Turma, DJ de 18.03.2002, p. 1943. 4. Recurso não-provido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 975050, rel. Min. José Delgado, DJE de 03/03/2008).

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

In casu, a execução foi ajuizada em 06 de agosto de 2003, sendo que a tentativa de citação da executada em 10/09/03 restou infrutífera. Após, em 15 de outubro de 2003, o processo foi suspenso nos termos do art. 40, *caput*, da Lei n.º 6.830/80 (f. 16).

Às f. 20, foi proferido despacho para que a exequente se manifestasse acerca de eventual ocorrência da prescrição.

A exequente informou às f. 21-32, que a empresa executada aderiu ao parcelamento, nos termos da Lei n.º 11.941/2009, em 03/12/2009(extrato de f. 28). Porém, considerando como termo inicial a data da inscrição em dívida ativa, ocorrida em 17/01/2003 (o que é mais favorável a exequente), no momento da concessão do parcelamento, já havia decorrido o prazo prescricional previsto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário.

Assim, no presente caso é inaplicável a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser mantida a sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 13 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072937-62.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.072937-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : QUALITEX SAO PAULO QUIMICA LTDA -ME
ADVOGADO : SP082941 ODAIR MARIANO MARTINEZ AGUILAR OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00729376220034036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face da **Qualitex São Paulo Química Ltda - ME**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil. Sua Excelência condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Irresignada, recorre a União, aduzindo, em síntese, que:

a) é indevida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art.1º-D, da Lei n.º 9.494/97.

b) caso não seja afastada a condenação em honorários, deve haver redução do valor arbitrado.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Com relação à condenação em honorários advocatícios, esclareça-se que segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO stj . VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade , extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial

pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

No presente caso, constata-se que a executada constituiu advogado para arguir a ocorrência da prescrição (f. 16).

Assim, proposta a execução fiscal e necessitando a parte executada constituir advogado, a exequente deva ser condenada no pagamento da verba honorária, mormente considerando-se que esta não logrou demonstrar a culpa da parte adversa.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXEQUENTE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS. ARTIGO 26 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. CABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Decidida a questão suscitada, qual seja, a da condenação do executado em honorários, à luz do princípio da causalidade, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.

3. "É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: REsp 690.518/RS, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 15.03.2007; REsp 909.885/SP, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJ de 29.03.2007 e REsp 499.898/RJ, 2ª Turma, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 02.08.2005; RESP 673.174, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 23.05.2005, AgRg no RESP 661.662/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 17.12.2004." (REsp n.º 858.922/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJ 21/6/2007).

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1148337/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17.06.2010, DJe 03.08.2010).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ART. 545, CPC)- EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI 6.830/80 (ART. 26) - SÚMULAS N.ºs 83 E 153/STJ.

1. Decorrente da execução fiscal, mesmo sem os embargos, contratando advogado, que atirou para obter a extinção do processo, são devidos honorários advocatícios.

2. Precedentes específicos, inclusive EDREsp n.º 80.257/SP (Primeira Seção - Relator Ministro Adhemar Maciel).

3. Agravo sem provimento."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AG n.º 1998/0057292-9, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 23.02.1999, DJU 24.05.1999).

Por outro lado, considerando que o valor atribuído à execução fiscal foi de R\$ 7.420,36 (sete mil, quatrocentos e vinte reais e trinta e seis centavos) em 29/09/2003, levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, não se mostra inadequada a condenação fixada na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TANGARA ENERGIA S/A
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP156817 ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou procedente e concedeu a segurança no *mandamus* impetrado por **Tangará Energia S.A.**.

O juízo *a quo* reconheceu a necessidade da Lei nº 10.865/04 respeitar o princípio da anterioridade nonagesimal para que ocorresse a supressão dos créditos da COFINS, decorrentes das despesas financeiras de empréstimos e financiamentos.

A apelante alega, em síntese, que a anterioridade nonagesimal insculpida no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal é aplicável apenas nos casos de majoração ou instituição de tributos, o que não ocorre no caso *sub judice*, visto que se trata de supressão de créditos.

Ainda, requer o conhecimento e o julgamento do agravo de instrumento convertido em retido, que se encontra apenso aos presentes autos.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Maria Cristina Simões Amorim Ziouva, manifestou-se pelo desprovidimento da apelação.

É o relatório. Decido.

Em virtude do requerimento expresso da apelante para o julgamento do agravo retido, nos termos do artigo 523, do Código de Processo Civil, realizo o julgamento, concomitantemente com a análise das questões de fundo discutidas na apelação, visto que com estas se confundem.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência desta Sexta Turma é assente em reconhecer a necessidade do respeito ao princípio da anterioridade nonagesimal, disposta no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal em caso semelhante ao dos presentes autos, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. DESPESAS FINANCEIRAS. DEDUÇÕES. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL LEIS N. 10.637/02 E 10.833/03. CRÉDITOS SOBRE ENCARGOS DE DEPRECIAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DE BENS E DIREITOS. DEDUÇÕES. LEI N. 10.865/04. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Ao suprimir as exclusões autorizadas anteriormente, a Lei n. 10.865/04, violou o princípio da anterioridade nonagesimal, tendo em vista que houve aumento da base de cálculo da COFINS a partir da data de sua publicação.

2. Assim, em observância ao princípio insculpido no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, somente é exigível a exação nos moldes da Lei n. 10.865/04, após 29 de julho de 2004, quando decorridos noventa dias de sua publicação.

3. As alterações introduzidas pela Lei nº 10.865/04, ao art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.637/02 (PIS) e ao art. 3º, §

1º, III da Lei n. 10.833/03 (COFINS), no sentido de vedar o desconto de créditos relativos à depreciação ou amortização de bens e direitos de ativos imobilizados adquiridos até 30 de abril de 2004 não ofendem o disposto no § 12 do art. 195 da Constituição Federal.

4. O texto constitucional outorgou à lei autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base e cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

5. *Apelação parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0003408-66.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 02/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013) grifei.

"TRIBUTÁRIO - COFINS - LEI Nº 10.833/03 - DEDUÇÕES SUPRIMIDAS PELA LEI Nº 10.865/04 - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - OBSERVÂNCIA - NECESSIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, encontrando-se elencadas no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 10.833/03, as exclusões autorizadas. Por seu turno, estabelece o artigo 3º, as deduções permitidas, bem como as vedações quanto ao aproveitamento de determinados créditos para essa finalidade.

2. A Lei nº 10.865, publicada em 30 de abril de 2004, ao suprimir as exclusões autorizadas anteriormente, aumentou a base de cálculo da COFINS a partir da data de sua publicação com efeitos a partir de 01 de maio de 2004, e, sendo assim, não se compatibiliza com o princípio da anterioridade nonagesimal.

3. Em razão da necessária observância do princípio insculpido no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, a exigência da exação nos moldes da Lei nº 10.865 de 30 de abril de 2004 somente é válida quando decorridos noventa dias de sua publicação, qual seja, partir de 29 de julho de 2004.

4. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

5. *Inversão dos ônus da sucumbência.*"

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0002450-33.2006.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 14/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

Isto decorre porque ao impossibilitar a utilização dos créditos anteriormente concedidos, a legislação em comento, mesmo que seja pela rubrica de supressão de créditos, acaba por majorar a tributação, razão pela qual, é aplicável o princípio da anterioridade nonagesimal.

Portanto, os efeitos da aludida norma, quanto à supressão mencionada adrede, iniciam-se a partir de 29 de julho de 2004, assim, todas as despesas financeiras incorridas neste período, referentes aos empréstimos e financiamentos, geram o direito ao crédito da COFINS.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido, reexame necessário e ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029694-34.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.029694-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : RUNTER ENGENHARIA E INSTALACOES LTDA e outros

REMETENTE : ARNALDO ARTUR FILHO
No. ORIG. : ROSANE FIGUEIRA ARTUR
: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 00296943420044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se reexame necessário e de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

A MM. Juíza de primeiro grau considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;
- b) o art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80 é claro no sentido de que o despacho do juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição;
- c) tratando a Lei n.º 6.830/80 de matéria específica em relação ao Código Tributário Nacional, ela deve prevalecer no presente caso;
- d) o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil, é claro no sentido de que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação;
- e) *in casu*, deve ser aplicada a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, pois a ausência de citação, dentro do prazo legal, não pode ser atribuída a exequente.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

A sentença não merece reparos.

Destaque-se que, apesar da redação dada pela Lei Complementar 118/2005 ao inciso I do art. 174 do Código Tributário Nacional ter aplicação imediata, o despacho que ordenar a citação do devedor deve ser posterior à entrada em vigor da referida Lei. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica nesse sentido. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE CINCO ANOS. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. SUSPENSÃO. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA SOBRE O ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. INTERRUPTIVO. INAPLICABILIDADE, IN CASU. 1. Configura-se a prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos por culpa da exequente. 2. "Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição" (REsp 983155/SC, DJe 01/09/2008). 3. A regra contida no art. 174 do CTN (com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005), a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso. Todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, Segunda Turma, AGA 1192775, rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dec. 03/08/2010, DJE de 24/08/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA.

LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010).

In casu, a execução foi ajuizada em 22 de junho de 2004, sendo que dentro do lapso prescricional a empresa executada e seus sócios não haviam sido citados.

Esclareça-se que em relação ao prazo prescricional devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código Tributário Nacional, em detrimento das normas constantes na Lei de Execução Fiscal. O entendimento jurisprudencial é firme nesse sentido. Vejam-se:

"PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES.

As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento."

(STF, RE 556664, rel. Min. Gilmar Mendes, DJE 14/11/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40, DA LEF. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que prevalece em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque, é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Em consequência, o artigo 40 da Lei nº 6.830/80, por não prevalecer sobre o CTN, sofre os limites impostos pelo artigo 174 do referido Ordenamento Tributário. Precedentes jurisprudenciais. 3. A suspensão decretada com suporte no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais não pode perdurar por mais de 05 (cinco) anos porque a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, caput, do CTN). 4. In casu, o ajuizamento da execução fiscal se deu em 18.11.91, seguindo-se a prolação do despacho ordenando a citação da empresa executada em 20.11.91. Impende salientar que somente com a efetivação da citação ocorre a interrupção do prazo prescricional, sendo que o despacho que a ordena não gera esse efeito. Não efetivada a citação, foi requerida a suspensão do feito, com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80. A suspensão foi deferida em 21.02.92. Em 27.04.92 foi requerida, pela Fazenda Exequente, a citação da empresa devedora, que foi levada a efeito, mediante publicação editalícia, em 04.06.92. Nesta data houve interrupção da prescrição. 5. Intentando redirecionar o feito executivo contra os sócios co-responsáveis, foi requerida a citação desses, sendo efetuada por edital em 17.05.1995. Decorrido o prazo do edital, a Fazenda Nacional pleiteou nova suspensão do feito, com lastro no art. 40 da LEF, pedido deferido em 16.10.95. 6. A citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição com relação ao sócio co-responsável. Interrompida a prescrição em 04.06.92, começa novamente a contagem do prazo, que se interrompeu novamente com a publicação do edital de citação dos sócios, em 17.05.95. Nesse interregno, portanto, não se consumaram os cinco anos. 7. Iniciando-se mais uma vez a contagem do prazo prescricional em 17.05.95, foi novamente requerida a suspensão do feito, que perdurou até 16.10.96, quando recomeçou a fluência do prazo de prescrição. A contagem correta, portanto, deve considerar o período compreendido entre 17.05.95 a 16.10.95, quando, então, houve a paralisação do feito por um ano, que é causa suspensiva do processo, mas não tem o condão de interromper o lapso prescricional. O pedido de reconhecimento da prescrição foi efetivado em 28.08.2000. Assim, tem-se que, somando-se o período de cinco meses em que houve fluência da prescrição, e o período posterior a 16.10.95, a prescrição intercorrente consumou-se em 16.05.2000. 8. Recurso Especial provido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 649353, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/03/2005, pág. 210).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. Crédito tributário constituído definitivamente em 24.06.1996. Execução fiscal ajuizada em 09.11.2001. Citação feita ao executado em 03.12.2001. Prescrição consumada. 2. O § 3º do art. 2º da Lei n. 6.830 de 1980, em se tratando de execução de dívida tributária, não tem aplicação. Prevalece, para fins de decurso do prazo prescricional, a regra fixada no art. 174 do CTN. 3. Precedentes: REsp. 111.611/PR, Primeira Turma, DJ de 29.06.1998, p. 09; REsp n. 53.467, Segunda Turma, DJ 03.09.1996; Ag no REsp n. 189.150/SP, Segunda Turma, DJ de 18.03.2002, p. 1943. 4. Recurso não-provido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 975050, rel. Min. José Delgado, DJE de 03/03/2008).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR DCTF - DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO - PRAZO PRESCRICIONAL DO ARTIGO 174 DO CTN - OCORRÊNCIA. 1. O artigo 174 do CTN prevalece sobre a norma da execução fiscal, qual seja, a Lei n. 6.830/80, porquanto o Código Tributário Nacional tem natureza de Lei Complementar, sendo hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais. 2. A interrupção do prazo para a contagem da prescrição até a vigência da Lei Complementar n. 118/05 (9.6.2005) era a citação do executado. Após a entrada em vigor da referida Lei, a interrupção passou a ser do despacho que ordena a citação. 3. É entendimento assente neste Tribunal que, com a entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, tem-se constituído e reconhecido o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte da Fazenda. A partir desse momento, inicia-se o cômputo da prescrição quinquenal, em conformidade com o artigo 174 do Código Tributário Nacional. 4. Na hipótese, a interposição da ação executiva fiscal ocorreu após transcorrido o prazo prescricional de cinco anos para o seu ajuizamento. Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 1045445, rel. Min. Humberto Martins, DJE de 11/05/2009).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. PRESCRIÇÃO. LEI N. 6.830/80, ART. 40. CTN, ART. 174. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. PRAZOS PRESCRICIONAIS. 1. O art. 40 da Lei n. 6.830/80, que permite a suspensão da execução fiscal enquanto não localizado o devedor ou não encontrados bens para penhora, embora disponha que, nessa hipótese, não correrá o prazo de prescrição, deve ser interpretado em consonância com o art. 174 do Código Tributário Nacional, cuja natureza é de lei complementar, de modo que devem ser respeitados os prazos prescricionais por ele instituídos. 2. Transcorrido o prazo prescricional em virtude da inércia do credor, é possível decretar a prescrição intercorrente. 3. A prescrição das contribuições sociais era disciplinada pelo art. 144 da Lei n. 3.807 (LOPS), de 26.08.60, o qual estabelecia o prazo de 30 (trinta) anos, que prevaleceu até o início da vigência do Código Tributário Nacional, em 01.01.67, cujos arts. 173 e 174 introduziram a prescrição quinquenal dos créditos tributários. A aplicação desse prazo decorre da natureza tributária da exação, assim interpretada com fundamento no art. 158, XVI, da Constituição Federal, de 24.01.67, e no art. 21, § 2º, I, da Emenda Constitucional n. 1, de 17.10.69. Contudo, com a promulgação da Emenda Constitucional n. 8, de 13.04.77, o prazo voltou a ser de 30 (trinta) anos, pois a modificação por ela procedida no mencionado inciso I do § 2º do art. 21 da Emenda Constitucional n. 1/69 ensejou a interpretação de que as contribuições sociais previdenciárias deixaram de ter natureza tributária, aplicando-se novamente o art. 144 da LOPS, inclusive como determinado pelo § 9º do art. 2º da Lei n. 6.830 (LEF), de 22.09.80. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sanciona esta distinção: antes da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo era 5 (cinco) anos (STF, REx n. 110.011-SP, Rel. Min. Djaci Falcão, unânime, j. 05.09.86, DJ 10.10.86, p. 18.932; REx n. 104.097-SP, Rel. Min. Neri da Silveira, j. 04.09.97; Rex n. 99.848-PR, Rel. Min. Rafael Mayer, unânime, j. 10.12.84, DJ 29.08.86, p. 15.186); depois da referida Emenda, voltou a ser de 30 (trinta) anos (STF, REx n. 115.181-SP, Rel. Min. Carlos Madeira, unânime, j. 05.02.88, DJ 04.03.88, p. 3.896). Com a promulgação da Constituição da República, de 05.10.88, o prazo prescricional tornou a ser de 5 (cinco) anos, dado que essas contribuições têm atualmente incontroversa natureza tributária, daí derivando a inaplicabilidade dos arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212, de 24.07.91, que estabeleceram o prazo de 10 (dez) anos. Em resumo, o prazo prescricional das contribuições sociais previdenciárias deve ser contado em conformidade com os seguintes prazos: a) de 26.08.60 a 31.12.66, 30 (trinta) anos (LOPS, art. 144); b) de 01.01.67 a 13.04.77, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174); c) de 14.04.77 a 04.10.88, trinta (30) anos (EC n. 8/77; LOPS, art. 144; LEF, art. 2º, § 2º); d) de 15.10.88 em diante, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174). 4. Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 203233, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 28.02.2005, DJU de 15.06.2005, p. 428).

Desse modo, considerando o marco inicial utilizado na sentença (data de inscrição em dívida ativa do crédito, 30/10/2003) e a não efetivação da citação da executada no quinquênio legal, restou comprovado nos autos a prescrição do crédito tributário.

Por outro lado, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário. Ao revés, houve tentativas de citação da executada (f. 18, 37, 46 e 62), porém todas foram infrutíferas.

Acrescente-se que a exequente requereu a citação da empresa executada e dos seus sócios em 19/09/2013 (f. 107-112), porém, naquele momento, já havia ultrapassado em muito o prazo prescricional.

Assim, no presente caso é inaplicável a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser mantida a sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 13 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029569-84.2005.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : UNIDADE DE CIRURGIA ESTETICA S/C LTDA
ADVOGADO : SP242161 JOAO PAULO SILVEIRA LOCATELLI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Unidade de Cirurgia Estética S/C Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da apelante em ter as alíquotas do IRPJ e da CSLL reduzidas, em virtude da qualidade de prestadora de serviços hospitalares, visto que esta não comprovou atender os requisitos constantes nas Resoluções nº 50/02, 307/02, e 189/03, expedidas pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) a prescrição dos indébitos tributários, referente aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, ocorre em dez anos após o pagamento indevido;
- b) o conceito de serviços hospitalares deve ser analisado sob a ótica objetiva, verificando se os serviços prestados pelo contribuinte encontram-se dentre aqueles realizados nos hospitais, ligados diretamente à promoção da saúde;
- c) com o reconhecimento do direito ao indébito tributário, é direito do contribuinte utilizar-se do instituto da compensação, nos termos da Lei nº 9.430/96, com as alterações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, corrigidos pela taxa SELIC, sem as restrições dispostas no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

A apelante manifestou-se, também, pelo julgamento do agravo retido de f. 126-139.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Sandra Akemi Shimada Kishi, manifestou-se pelo desprovimento do agravo e retido e do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

Em virtude do requerimento expresso da apelante para o julgamento do agravo retido, nos termos do artigo 523, do Código de Processo Civil, realizo o julgamento, concomitantemente com a análise das questões de fundo discutidas na apelação, visto que com estas se confundem.

Primeiramente, deve-se manter a sentença de primeiro grau, porém, por outros fundamentos.

No que pertine à prescrição do indébito tributário dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o Pretório excelso já dirimiu a questão, sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, confira-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de

nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."
(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540)

Com efeito, a presente demanda foi ajuizada em 19 de dezembro de 2005, razão pela qual, aplica-se a prescrição quinquenal do indébito tributário, conforme o entendimento adrede esposado.

Primeiramente, cumpre ressaltar que razão assiste à apelante no que tange o período ao qual requer o reconhecimento do direito ao benefício fiscal, conforme se depreende do pedido do autor: "*Seja reconhecida e declarada o direito da autora em usufruir da benesse fiscal dos artigos 15, parágrafo 1º, inciso III, alínea 'a' e artigo 20, ambos da Lei Ordinária nº 9.249 de 1995, antes das alterações dada pela Lei nº 11.727, de 2008 [...]*" (f. 39).

Em relação à controvérsia quanto à possibilidade do enquadramento das atividades prestadas pela apelante como serviços hospitalares, sujeitando-se à alíquota reduzida de 8%, para a base de cálculo do IRPJ, e de 12%, para a da CSLL, consoante previsto na Lei n. 9.249/95, afastando-se norma infralegal impeditiva do alegado direito.

Calha anotar que a diferenciação de alíquotas dos tributos para os serviços hospitalares encontra fundamento na natureza da atividade e sua conexão com a garantia do direito fundamental à saúde, previsto no art. 6º, da Constituição da República, estando em consonância com o princípio da isonomia.

O lucro presumido, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL dos contribuintes que optaram por esse regime de tributação, tem seus percentuais fixados nos artigos 15, § 1º, III, "a", e 20, *caput*, da Lei n. 9.249/1995.

No que se refere ao Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ), o art. 15 da Lei n. 9.249/95, com redação anterior à vigência da Lei n. 11.727/08, dispunha:

"Art. 15 - A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

§ 1º. Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:

(...)

III - trinta e dois por cento, para as atividades de:

a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares;

(...)

§ 2º. No caso de atividades diversificadas será aplicado o percentual correspondente a cada atividade. (grifei).

Por sua vez, no tocante à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, o art. 20, da Lei n. 9.249/95, com a redação dada pela Lei n. 10.684/03, estabelece:

Art. 20. A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, devida pelas pessoas jurídicas que efetuarem o pagamento mensal a que se referem os arts. 27 e 29 a 34 da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, e pelas pessoas jurídicas desobrigadas de escrituração contábil, corresponderá a doze por cento da receita bruta, na forma definida na legislação vigente, auferida em cada mês do ano-calendário, exceto para as pessoas jurídicas que exerçam as atividades a que se refere o inciso III do § 1º do art. 15, cujo percentual corresponderá a trinta e dois por cento.

Parágrafo único. A pessoa jurídica submetida ao lucro presumido poderá, excepcionalmente, em relação ao quarto trimestre-calendário de 2003, optar pelo lucro real, sendo definitiva a tributação pelo lucro presumido relativa aos três primeiros trimestres. (grifei).

Verifica-se que a Lei n. 9.249/95, ao estabelecer as alíquotas reduzidas, não define o que sejam serviços hospitalares, cabendo tal tarefa, sob as balizas impostas pelos princípios da legalidade e da razoabilidade, ao intérprete e aplicador da lei, não sendo válidos os requisitos estabelecidos unicamente em regramentos infralegais, impeditivos do enquadramento das atividades de natureza hospitalar do contribuinte e consequente aplicação das alíquotas reduzidas em comento.

À míngua de definição legal de "serviços hospitalares", a Secretaria da Receita Federal expediu a IN 306/03, apontando, com base na Portaria GM n. 1.884/94, do Ministério da Saúde, diversos serviços ligados diretamente à atenção e assistência à saúde, considerados hospitalares para os fins previstos no art. 15, § 1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95 (art. 23).

Por sua vez, dispondo sobre a abrangência do conceito de "serviços hospitalares", para tais fins, foi emitido o Ato Declaratório Interpretativo SRF n. 18/03, excluindo, do referido enquadramento, os serviços de assistência à saúde prestados, ainda que com o concurso de auxiliares e colaboradores, exclusivamente pelos sócios da empresa, ou referentes unicamente ao exercício de atividade intelectual, de natureza científica, dos profissionais envolvidos.

Posteriormente, foi emitida a IN 480/04, que revogou a IN 306/03, trazendo novos requisitos para aplicação das alíquotas reduzidas, referentes à qualidade do prestador do serviço e à estrutura do estabelecimento.

Após múltiplas discussões acerca do alcance da expressão "serviços hospitalares", constante da Lei n. 9.249/95, a matéria restou pacificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.116.399/BA, sob o regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil, em acórdão assim ementado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. LEI 9.249/95. IRPJ E CSLL COM BASE DE CÁLCULO REDUZIDA. DEFINIÇÃO DA EXPRESSÃO "SERVIÇOS HOSPITALARES". INTERPRETAÇÃO OBJETIVA. DESNECESSIDADE DE ESTRUTURA DISPONIBILIZADA PARA INTERNAÇÃO. ENTENDIMENTO RECENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. *Controvérsia envolvendo a forma de interpretação da expressão "serviços hospitalares" prevista na Lei 9.249/95, para fins de obtenção da redução de alíquota do IRPJ e da CSLL. Discute-se a possibilidade de, a despeito da generalidade da expressão contida na lei, poder-se restringir o benefício fiscal, incluindo no conceito de "serviços hospitalares" apenas aqueles estabelecimentos destinados ao atendimento global ao paciente, mediante internação e assistência médica integral.*

2. *Por ocasião do julgamento do RESP 951.251-PR, da relatoria do eminente Ministro Castro Meira, a 1ª Seção, modificando a orientação anterior, decidiu que, para fins do pagamento dos tributos com as alíquotas reduzidas, a expressão 'serviços hospitalares', constante do artigo 15, § 1º, inciso III, da Lei 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva (ou seja, sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte), porquanto a lei, ao conceder o benefício fiscal, não considerou a característica ou a estrutura do contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do próprio serviço prestado (assistência à saúde). Na mesma oportunidade, ficou consignado que os regulamentos emanados da Receita Federal referentes aos dispositivos legais acima mencionados não poderiam exigir que os contribuintes cumprissem requisitos não previstos em lei (a exemplo da necessidade de manter estrutura que permita a internação de pacientes) para a obtenção do benefício. Daí a conclusão de que 'a dispensa da capacidade de internação hospitalar tem supedâneo diretamente na Lei 9.249/95, pelo que se mostra irrelevante para tal intento as disposições constantes em atos regulamentares'.*

3. *Assim, devem ser considerados serviços hospitalares 'aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde', de sorte que, 'em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos'.*

4. *Ressalva de que as modificações introduzidas pela Lei 11.727/08 não se aplicam às demandas decididas anteriormente à sua vigência, bem como de que a redução de alíquota prevista na Lei 9.249/95 não se refere a toda a receita bruta da empresa contribuinte genericamente considerada, mas sim àquela parcela da receita proveniente unicamente da atividade específica sujeita ao benefício fiscal, desenvolvida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 2º do artigo 15 da Lei 9.249/95.*

5. *Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a empresa recorrida presta serviços médicos laboratoriais (fl. 389), atividade diretamente ligada à promoção da saúde, que demanda maquinário específico, podendo ser realizada em ambientes hospitalares ou similares, não se assemelhando a simples consultas médicas,*

motivo pelo qual, segundo o novel entendimento desta Corte, faz jus ao benefício em discussão (incidência dos percentuais de 8% (oito por cento), no caso do IRPJ, e de 12% (doze por cento), no caso de CSLL, sobre a receita bruta auferida pela atividade específica de prestação de serviços médicos laboratoriais).

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial não provido.

(STJ, Esp 1116399/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28.10.2009, DJe 24.02.2010 - destaques meus).

Dessa forma, a Corte Superior, alterando orientação anterior, firmou entendimento de que a expressão "serviços hospitalares" constante do art. 15, § 1º, III, "a", da Lei n. 9.249/95, deve ser interpretada de forma objetiva, levando-se em conta, não o contribuinte em si (critério subjetivo), mas a natureza do serviço prestado, independentemente da capacidade de internação ou estrutura do estabelecimento, de forma a compreender os serviços normalmente, mas não necessariamente, prestados em hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde, excluindo-se as simples consultas médicas, próprias dos consultórios médicos, ainda que prestadas no interior do estabelecimento hospitalar (cf.: EDcl no próprio REsp 1116399/BA, DJe 29.09.2010).

Nessa linha, entende-se como compreendidos entre os serviços hospitalares, dentre outros, os serviços de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, ainda que realizados fora do estabelecimento hospitalar, ficando excluídas da base de cálculo reduzida do IRPJ e da CSLL, as receitas decorrentes de consultas médicas (cf.:STJ, EDcl no REsp 903.095/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 25.05.2010).

A propósito, com base na atual orientação, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, como compreendidas no conceito de "serviços hospitalares", para fins de aplicação da alíquota reduzida do IRPJ e da CSLL, a receita proveniente dentre outros, dos serviços de análises clínicas laboratoriais (REsp 1.019.548/SC, DJe 18.03.2010), de radioterapia e oncologia (REsp 1.219.674/RJ, DJe 04.02.2011), de análises, exames anatomo-patológicos, citológicos e de patologia clínica (EDcl no REsp 987.684/PR, DJe 23.04.2010), de videoendoscopia, (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.140.907/PR, DJe 06.10.2010), de anesthesiologia, excluídas as simples consultas e atividades de cunho administrativo (EDcl no AgRg no REsp 891953/RS, DJe 06.04.2010).

No sentido da nova orientação, sedimentou-se a jurisprudência deste Tribunal, consoante denotam as ementas a seguir transcritas:

"TRIBUTÁRIO. IRPJ. CSLL. BASE DE CÁLCULO REDUÇÃO DA ALÍQUOTA. LEI Nº 9.249/95, ART. 15, § 1º, INCISO III, "A". CONCEITO DE SERVIÇO HOSPITALAR. ENTENDIMENTO DO E. STJ. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1 - No caso em exame, o cerne da controvérsia consiste em verificar se o impetrante se enquadra na exceção prevista no art. 15 da Lei 9.249, de 26 de dezembro de 1995, para efeito de redução do percentual a ser aplicado sobre a base de cálculo para recolhimento do IRPJ e consequente CSLL.

2 - No que tange ao alcance do benefício fiscal previsto no art. 15, § 1º, inciso III, "a", da Lei 9.249/95, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.116.399/BA (Relator Min. Benedito Gonçalves, DJe de 24.02.2010) pacificou a matéria, firmando o entendimento de que a concessão do benefício fiscal se dá de forma objetiva, com foco nos serviços prestados, e não na pessoa do contribuinte que executa a prestação dos chamados serviços hospitalares, sob pena de se desfigurar a própria natureza da norma legal, transmutando-se o incentivo fiscal de objetivo para subjetivo e, por conseguinte, restringindo sua aplicação apenas aos estabelecimentos hospitalares.

3 - Conforme se infere do julgado acima mencionado, a expressão "serviços hospitalares", constante do artigo 15, § 1º, inciso III, "a", da Lei 9.249/95, deve ser interpretada sob a perspectiva da atividade realizada pelo contribuinte, sendo irrelevante, para a concessão do benefício fiscal, a característica ou a estrutura do contribuinte, nos termos do que dispôs o art. 1º, caput, do Ato Declaratório Interpretativo da Secretaria da Receita Federal - SRF nº 18/2003.

4 - Compulsando os autos, verifica-se à vista do Contrato Social do impetrante, que sua atividade econômica principal consiste na prestação de serviços de fisioterapia e reabilitação, serviços esses compreendidos dentre aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, nos termos da Lei 9.249/95, voltados diretamente à promoção da saúde. Por tal razão, o impetrante faz jus ao benefício pleiteado, na esteira do entendimento firmado pelo E. STJ, tendo direito ao recolhimento do IRPJ e da CSLL, pela aplicação, respectivamente, das alíquotas reduzidas de 8% e 12% sobre a base de cálculo. E, por conseguinte, é devida a compensação dos valores recolhidos a maior pelo impetrante, nos termos explanados.

5 - Tendo em vista que o ajuizamento da ação mandamental foi anterior a 9 de junho de 2005, data em que

passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos.

6 - No que tange ao regime normativo aplicado à compensação pleiteada, tendo em vista assentada jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, considerando a data da propositura da ação (25 de outubro de 2004), é o da Lei n.º 10.637/02, então vigente. Precedentes do E. STJ e desta Corte (STJ, ERESP - 488992, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26/05/2004, v.u., DJ DATA: 07/06/2004, p. 156; Processo nº 2004.61.00.021070-0, AMS 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJI DATA: 06/07/2010, p. 420).

7 - Ademais, quanto à atualização monetária, é devida a aplicação da taxa SELIC (art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95) a créditos tributários federais a partir de 1º de janeiro de 1996, não devendo a mesma ser cumulada com outro índice de correção monetária ou outra taxa de juros de mora, vez que no cálculo da taxa SELIC já está compreendida a correção monetária (Manual de Procedimentos para cálculos na Justiça Federal).

8 - Apelação e remessa oficial não providas."

(TRF3, AMS 271610/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJe 12.09.2011 - destaques meus).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. IRPJ. CSLL. LEI 9.249/95. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS HOSPITALARES. ALÍQUOTA.

1. Diante do entendimento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conclui-se que, com exceção do Centro de Reabilitação Oral e Implante S/C LTDA., cujo objeto social é a prestação de serviços odontológicos e, portanto, não tem direito ao benefício fiscal, **as atividades prestadas pelas demais autoras, com exclusão das simples consultas médicas, durante o período pleiteado, devem ser equiparados a serviços hospitalares, a fim de obedecer ao disposto no art. 15, § 1º, inciso III, alínea "a", da Lei n.º 9.249/95.**

2. Inexiste violação à Lei n.º 11.727/08 pois a presente demanda refere-se a período anterior à sua entrada em vigor.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 2004.61.11.001169-2/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJe 25.05.2012 - destaques meus).

Destarte, conforme documentos constantes dos autos, a apelante tem como objeto social "[...] prestação de serviços médicos na especialidade de cirurgia plástica e queimaduras" (f. 45), sendo que, no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Fazenda - CNPJ, trazido com a inicial, consta como atividade econômica principal da sociedade, a de "Atividades de clínica médica (clínicas, consultórios e ambulatórios)" (f. 48).

Indo adiante, verifica-se que a apelante não demonstrou que realiza procedimentos compreendidos entre aqueles que podem ser considerados como hospitalares, apenas juntou aos autos um contrato de prestação de serviços com Amico Saúde Ltda., porém não há comprovação de que os serviços foram realmente prestados (f. 49-64).

Ocorre que, conforme a jurisprudência já transcrita nesta decisão, o benefício fiscal de redução de alíquotas do IRPJ e CSLL são atinentes apenas às receitas e rendas oriundas dos atos considerados como serviços hospitalares, restando excluídas do benefício fiscal aquelas provenientes de consultas médicas.

Neste sentido, colaciono a seguinte jurisprudência, que corrobora o entendimento das demais já citadas:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. BASE DE CÁLCULO. PESSOA JURÍDICA. SERVIÇOS HOSPITALARES. CONCEITO. ART. 15, § 1º, III, "A", DA LEI 9.249/1995. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção pacificou o entendimento de que a) "deve-se entender como 'serviços hospitalares' aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde. Em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos"; e b) "duas situações convergem para a concessão do benefício: a prestação de serviços hospitalares e que esta seja realizada por instituição que, no desenvolvimento de sua atividade, possua custos diferenciados do simples atendimento médico, sem, contudo, decorrerem estes necessariamente da internação de pacientes" (REsp 951.251.PR, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 3.6.2009).

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.116.399/BA (sessão de 28.10.2009), sob o rito dos recursos

repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. No caso, a redução da base de cálculo deve atingir as cirurgias e exames oftalmológicos especializados, excluídas as simples consultas e atividades de cunho administrativo.

4. Embargos de Declaração acolhidos com efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 983.247/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 06/04/2010, grifei)

Ocorre que, a apelante deixou de discriminar todas as rendas e lucros decorrentes das cirurgias e exames oftalmológicos especializados que alega. Assim, é imperioso o não seguimento do recurso de apelação em face da diminuta instrução probatória realizada, na qual é impossível se verificar a extensão do benefício fiscal pretendido pela autora.

Desta forma, não é possível verificar o *quantum* a ser repetido pela autora, pois não cumpriu o dever de produzir as provas necessárias do fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, configurando-se a insuficiência do conjunto probatório produzido.

Nesse sentido, confirmam-se, exemplificativamente, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, I, DO CPC. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos do art. 333, I, do CPC, o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito.

2. A decisão pela necessidade da produção de prova é faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção.

3. Rever o entendimento do Tribunal de origem, de que a agravante não produziu a prova que lhe competia, demanda, como regra, reexame do conjunto fático-probatório dos autos, obstado nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1172610/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 11/12/2009)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido e ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008913-72.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008913-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BANCO VOLKSWAGEN S/A
ADVOGADO : SP173218 KARINA DE AZEVEDO SCANDURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente e concedeu a segurança em parte no *mandamus* impetrado por **Banco Volkswagen S/A**.

O juízo *a quo* determinou o retorno do processo administrativo de nº 16327.000520/00-43 da Fazenda Nacional para a Delegacia Especial de Instituições Financeiras de São Paulo para que procedesse com a análise dos pedidos protocolados pela impetrante, como entendesse de direito, naquela delegacia.

Sua excelência, ainda, condenou a União para que restituísse as custas despendidas pelo impetrante.

A apelante alega, em síntese, que:

a) a via mandamental não é adequada para assegurar o direito da apelada de certidão, em virtude da ausência de direito líquido e certo;

b) "*Não cabe ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo, e nem deliberar acerca de pedidos administrativos de parcelamento, como também pedidos de revisão ou expedição de certidões [...]*" (f. 571), em razão do princípio da separação dos poderes;

c) "*[...] estando a atuação da Administração Pública adstrita aos ditames legais, possui o poder-dever de exigir que os administrados conduzam suas atividades sociais em conformidade com a legislação em vigor, exercendo o seu dever de fiscalizar, lavrar autos de infração, aplicar as penalidades cabíveis, enfim, aplicando a lei conforme sua estrita prescrição.*" (f. 577);

d) em razão da presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos, não existe ilegalidade nos lançamentos de débitos tributários e as respectivas inscrições em dívida ativa;

e) em virtude da União ser pessoa jurídica de direito público, bem como pela utilização do Poder Judiciário, pela apelada, para obter resultado de cunho administrativo, é indevida a condenação da apelante às custas processuais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Flávio Paixão de Moura Júnior, manifestou-se pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

De início, quando às questões de inadequação do mandado de segurança para a expedição de certidão, da separação de poderes, do princípio da legalidade para a administração pública e da presunção de legitimidade e de veracidade dos atos administrativos, deixo de conhecer desta parte do recurso, visto que se encontram dissociadas da r. sentença.

No que pertine à determinação para o retorno do procedimento administrativo para a análise e julgamento dos pedidos realizados perante a Delegacia da Receita Federal, a jurisprudência deste Tribunal é assente em reconhecer o direito do contribuinte em ter o procedimento administrativo julgado, não importando o resultado da decisão proferida naquele procedimento, devendo, ainda, ocorrer a intimação do contribuinte da referida decisão, confira-se:

"MANDADO DE SEGURANÇA - PROCESSO ADMINISTRATIVO - FALTA DE INTIMAÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA ACERCA DE REVISÃO DE SALDO REMANESCENTE DE PARCELAMENTO FISCAL - DEVIDO PROCESSO LEGAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONSTITUIÇÃO FEDERAL, DECRETO Nº 70.235/72 E LEI Nº 9.784/99 - PREJUDICADA QUESTÃO DO DIREITO DE COMPENSAÇÃO - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

I - A presente impetração postula a anulação de atos administrativos que, relativamente a dois Parcelamentos Fiscais da impetrante (matriz e filial), sem a sua notificação acerca de decisão que reviu o valor remanescente parcelado (para manter a exigência da contribuição do Finsocial apenas à alíquota de 0,5%), determinou o

encaminhamento do crédito remanescente diretamente para inscrição em Dívida Ativa e subsequente execução judicial, bem como sujeitando a autora a inscrição no CADIN, objetivando-se reconhecer a nulidade do ato administrativo por cerceamento de defesa consubstanciado na falta de ciência da decisão administrativa de interesse do particular/contribuinte, acerca de seu pedido de revisão dos seus parcelamentos fiscais.

II - Configurada a ofensa ao princípio do devido processo legal advindo do cerceamento do direito de defesa da impetrante no processo administrativo, coarctado em seu direito de tomar ciência da decisão administrativa que resolveu sobre seu pedido de revisão dos seus parcelamentos (quanto ao valor das prestações remanescentes e vincendas para adequá-las às novas normas administrativas que reconheceram o descabimento de parte da exigência fiscal), direito garantido constitucionalmente (Constituição Federal de 1988, artigo 5º, incisos LIV e LV, c.c. artigo 37, "caput") e na própria legislação, tanto a vigente à época do ato impugnado, Decreto nº 70235/72, art. 23 c.c. 59, II, como a superveniente Lei nº 9.784/99 (arts. 2º, X, 3º, II, 26 a 28), que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Federal.

III - Correta foi a sentença "a quo" que determinou à autoridade administrativa que procedesse à regular intimação da impetrante acerca da decisão administrativa, proporcionando-lhe condições de continuar a pagar as parcelas remanescentes dos Parcelamentos com seu valor revisto, com o que ficou prejudicada a possibilidade de discutir neste "mandamus" sobre a questão do direito à compensação dos valores pagos indevidamente, nas parcelas anteriores, com o valor das parcelas remanescente dos mesmos Parcelamentos, pois o exame desta questão deve ser reservado para eventual pedido/recurso administrativo ou ação judicial em que a impetrante venha questionar o mérito desta decisão administrativa.

III - Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, REOMS 0801466-28.1996.4.03.6107, Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, julgado em 12/06/2008, DJF3 DATA:25/06/2008)

Quanto à alegação da impossibilidade de condenação da União às custas processuais no caso *sub judice*, entendo que, em virtude do não julgamento do pedido realizado pelo apelado, perante a Delegacia da Receita Federal, a apelante deu causa à impetração do presente *mandamus*, desta forma, é imperiosa a necessidade da restituição das custas à apelada. Neste sentido é a jurisprudência desta Sexta Turma, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Muito embora a União seja isenta do recolhimento das custas e emolumentos (art. 39, caput da Lei nº 6.830/80), deve reembolsar as custas e despesas que a parte vencedora despendeu em sua defesa, haja vista que a isenção legal não se aplica quando restar vencida no processo (§ 4º do artigo 14 da Lei nº. 9.289/96).

2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

3. Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 151.413,09 (cento e cinquenta e um mil, quatrocentos e treze reais e nove centavos), impõe-se a manutenção da verba honorária em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), montante que não ultrapassa R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

4. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0066560-94.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)

Cumprido ressaltar que a apelada decaiu da parte mínima do seu pedido, o que acarreta a atração do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, devendo a União arcar com as custas processuais em sua integralidade.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 *caput*, do Código de Processo Civil, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do recurso de apelação interposto pela União e, na parte conhecida **NEGO-LHE SEGUIMENTO**; e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMETNO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015961-82.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015961-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : J B FERREIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : SP105528 SANDOVAL ARAUJO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **JB Ferreira Cia. Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da apelante em restituir/compensar os valores constantes no processo administrativo de nº 11610.004943/2001-39, visto que o pedido de compensação não foi homologado pela autoridade administrativa e, após ser intimado da referida decisão, apresentou manifestação de inconformidade intempestivamente.

A apelante alega, em síntese, que a intempestividade da manifestação de inconformidade na via administrativa não traz a impossibilidade da homologação da compensação no Poder Judiciário.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Synval Tozzini, manifestou-se pelo desprovemento da apelação.

É o relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer, em casos análogos, a impossibilidade do Poder Judiciário imiscuir-se em questões decisórias de cunho administrativo, cabendo a este poder, unicamente, o controle dos atos de legalidade praticados, confira-se:

"ADMINISTRATIVO - ATO DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA: REJEIÇÃO DE CONTAS - PARECER DO TRIBUNAL DE CONTAS: PROCESSO ADMINISTRATIVO COM DIREITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA.

- 1. O ato de aprovação ou rejeição de contas de agente político, governador do Estado, é ato próprio da Assembléia, não podendo nele imiscuir-se o Judiciário, a quem compete tão-somente o controle da legalidade.*
- 2. Diferentemente, o parecer do Tribunal de Contas é emitido à vista de um processo administrativo, exigindo-se que nele se observe a ampla defesa e o contraditório.*
- 3. Ato da Assembléia que se pautou em parecer do TCU, emitido sem observância do direito de defesa.*
- 4. Defeito do parecer que se transmite ao ato da Assembléia, causando-lhe deformação.*
- 5. Recurso provido."*

(RMS 11.032/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2000, DJ 20/05/2002, p. 115) grifei.

"MANDADO DE SEGURANÇA. IMPUGNAÇÃO DE CONCORRENCIA PUBLICA. RECURSO

ADMINISTRATIVO EXAMINADO PELO MINISTRO DA EDUCAÇÃO E DO DESPORTO. PROVIMENTO DA COMPETENCIA EXCLUSIVA DA ADMINISTRAÇÃO. INCERTEZA E ILIQUIDEZ DO DIREITO. QUESTÃO QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATORIA.

1. TENDO A AUTORIDADE IMPETRADA, ATENDENDO A DETERMINAÇÃO JUDICIAL, PROCESSADO E APRECIADO O RECURSO ADMINISTRATIVO DO IMPETRANTE CONFORME REQUERIDO EM AÇÃO ANTERIOR, NÃO PODE O JUDICIÁRIO IMISCUIR-SE NA ESFERA DE COMPETENCIA DA ADMINISTRAÇÃO PARA ORDENAR O PROVIMENTO DO RECURSO.

2. **DEMAIS DISSO, O EXAME DA INEXEQUIBILIDADE DO PREÇO DE DETERMINADO ITEM DA CONCORRENCIA IMPLICA EM DILAÇÃO PROBATORIA INADMISSIVEL NA AÇÃO MANDAMENTAL.**

3. **MANDADO DE SEGURANÇA DO QUAL NÃO SE CONHECE."**

(MS 4.406/DF, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/1996, DJ 18/02/1997, p. 2358)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Sexta Turma, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. INEXISTÊNCIA DE CRÉDITO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE INTEMPESTIVA. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, II, CTN. IMPOSSIBILIDADE DE DECISÃO JUDICIAL HOMOLOGATÓRIA DA COMPENSAÇÃO.

1. *No caso em tela, a matéria discutida é unicamente de direito, sendo que os documentos acostados aos autos são suficientes ao deslinde da questão.*

2. *Destarte, versando a lide sobre matéria eminentemente de direito, não há necessidade de dilação probatória, pelo que a realização da perícia mostra-se totalmente despicienda.*

3. *Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).*

4. *Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei n.º 10.833, de 2003.*

5. *No entanto, no caso em questão, as compensações declaradas pela autora não foram homologadas pela Secretaria da Receita Federal, diante da inexistência de créditos, tendo sido a mesma intimada a, o prazo de 30 dias, efetuar o pagamento, facultada a apresentação de manifestação de inconformidade, nos termos do art. 74, §§ 7º e 9º, da Lei n.º 9.430/96.*

6. *Conforme documentação acostada aos autos, as manifestações de inconformidade foram consideradas intempestivas, uma vez que a autora foi notificada dos despachos decisórios que não homologaram as compensações em 01/04/2009 e o protocolo das impugnações só se deu em 05/05/2009.*

7. *Ademais, cumpre ressaltar a impossibilidade de decisão judicial tendente a reconhecer a homologação da compensação não reconhecida pela administração tributária, com a extinção definitiva do crédito, nos termos do art. 156, II, do CTN, como pretende a autora.*

8. *O C. STJ já firmou jurisprudência no sentido de que não cabe ao Judiciário imiscuir-se em questões decisórias de cunho administrativo, sendo de sua competência, apenas a análise da legalidade dos atos.*

9. *Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0019622-64.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

"DIREITO ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - INDEFERIMENTO DE HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - LEGITIMIDADE DA ATUAÇÃO DA ADMINISTRAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *O art. 74 da Lei 9.430/96 foi alterado após a edição das Leis 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, as quais alteraram a sistemática de compensação. Segundo as novas regras, o contribuinte não mais precisa requerer a compensação, basta apenas declará-la à Secretaria da Receita Federal, o que já é suficiente para extinguir o crédito tributário sob condição resolutória da ulterior homologação do Fisco, que pode ser expressa ou tácita, efetivada no prazo de cinco anos. Por outro lado, fixou-se uma série de restrições à compensação embasadas na natureza do crédito a ser compensado.*

2. *Compensação que não foi homologada em razão do descumprimento do prazo para apresentação de documentos que a Administração julgou indispensáveis, nos termos do art. 40 da Lei n.º 9.784/1999. Manifestação de inconformidade também intempestiva, que culminou na decisão de indeferimento, por responsabilidade exclusiva do contribuinte.*

3. *Exigências feitas pelo agente administrativo para que o procedimento pudesse legitimamente ser homologado*

que não são mero formalismo, visto ser vedado ao agente administrativo dispor de receita tributária diante do interesse público que norteia a atividade administrativa.

4. Exerce o Poder Judiciário o controle de legalidade e constitucionalidade dos atos da Administração, que gozam de presunção de legitimidade e legalidade, somente afastada mediante prova inequívoca do contribuinte. Descabe aferir a necessidade ou não da apresentação de documentos, sob pena de indevida análise do mérito do ato administrativo.

5. Inversão dos ônus de sucumbência, prejudicada a apreciação do pedido alternativo de redução dos honorários advocatícios."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0011165-14.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012)

Indo adiante, verifica-se que conforme f. 34, a manifestação de inconformidade foi apresentada pela apelante intempestivamente, razão pela qual, a compensação tributária pretendida não foi homologada e, conforme a jurisprudência elencada adrede, o poder judiciário não tem a competência para realizar a homologação da compensação não reconhecida pela administração tributária.

Isto decorre do princípio da separação dos poderes, cabendo a autoridade administrativa verificar a compensação, nos termos da legislação aplicável, cabendo ao judiciário o controle da legalidade do processo administrativo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000211-95.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.000211-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AKARI IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP154013 ANDRÉ SUSSUMU IIZUKA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Akari Indústria, Comércio, Importação e Exportação Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* interposto contra ato do **Delegado da Receita Federal em São Bernardo do Campo - SP.**

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da apelante em parcelar os créditos tributários pelo prazo de 200 (duzentos) meses, corrigidos pela taxa de juros de longo prazo, visto que não há previsão legal para o referido parcelamento.

A apelante alega, em síntese, que:

a) as condições de parcelamento dispostas para os Estados, Distrito Federal, Municípios, autarquias, fundações, sociedades de economia mista e empresas públicas devem ser estendidas aos particulares, em primazia ao

princípio da isonomia, estampado em nossa Constituição Federal;

b) é indevida a utilização da taxa SELIC como índice de correção dos tributos, visto que não encontra respaldo no Código Tributário Nacional;

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sergio Lauria Ferreira, manifestou-se pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

A questão não carece de maiores debates, visto que decisões reiteradas desta Corte Regional já reconheceu que os parcelamentos concedidos para os entes públicos e suas autarquias e fundações não podem ser estendidos para as empresas privadas, bem como não fere o princípio da isonomia, confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. CONFISSÃO DE DÉBITO PARA EFEITO DE PARCELAMENTO. ARTIGO 10 DA LEI Nº 8.620/93; E ARTIGO 5º DA LEI Nº 9.639/98, COM AS ALTERAÇÕES DA MP Nº 2.129-7/01. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. EMPRESAS PÚBLICAS. PRIVILÉGIOS. INOCORRÊNCIA.

1. A preliminar de nulidade da r. sentença, ao fundamento de que o magistrado "a quo", ao apreciar os embargos de declaração, não se manifestou a respeito de vários artigos, merece ser rejeitada, eis que a fundamentação jurídica da causa, sob o ângulo da pretensão ajuizada, restou enfrentada, a partir de interpretação das normas essenciais à solução da lide, com reflexo direto e explícito sobre as questões constitucional e legal deduzidas, a partir das normas respectivas, cuja referência individualizada, no corpo da sentença proferida, aliás, sequer seria exigida.

2. A interposição de recurso, como ocorrida no caso concreto, não importa, per si, em litigância de má-fé, para efeito de imposição de multa e indenização, devendo o abuso das formas processuais ser caracterizado a partir de outros elementos congruentes, ausentes na espécie dos autos.

3. Os parcelamentos concedidos pelo prazo de 240 meses referem-se a dívidas específicas, de períodos específicos, e sujeitas a condições e garantias específicas, inclusive com responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público a que se vinculam as empresas públicas e as sociedades de economia mista, as quais, portanto, não podem ser consideradas paradigmas, para legitimar a lógica de isonomia com as empresas do setor privado, na forma requerida pelo contribuinte. Caso em que se pretende, em verdade, é garantir o benefício do parcelamento de dívidas de natureza diversa, pelo prazo maior de 240 meses, mas sem qualquer das contrapartidas legais, que não são apenas facultadas, mas, verdadeiramente, exigidas mesmo das pessoas jurídicas de direito público a que vinculadas as empresas públicas e as sociedades de economia mista. Não cabe cogitar de inconstitucionalidade, pois são substancialmente distintas as situações, pelos diversos ângulos de análise enfocados, para as quais foram adotadas soluções distintas, em seu teor, de modo a conferir aos casos, em confronto, isonomia de conteúdo, que é o que releva.

4. A denúncia espontânea da infração somente se caracteriza se a confissão for anterior a qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, e for acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora: artigo 138 do CTN.

5. O percentual legalmente fixado para a multa moratória justifica-se pela natureza punitiva do encargo, não podendo, assim, ser equiparada, no tratamento jurídico, ao tributo - que, por conceito, não pode corresponder a sanção por ato ilícito -, ou a outros institutos jurídicos, de natureza distinta ou com aplicação em relações jurídicas específicas (correção monetária, juros moratórios e multa moratória nas relações privadas - Código de Defesa do Consumidor).

6. Caso em que a aplicação da TR não restou comprovada, antes pelo contrário, uma vez que o crédito tributário, objeto do pedido de parcelamento, refere-se a período posterior à vigência das Leis nº 8.177/91 e 8.218/91, incidindo, a título do encargo respectivo, a legislação posteriormente editada.

7. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da plena validade da Taxa SELIC, como encargo moratório fiscal, rejeitadas as impugnações deduzidas, pelo foco tanto constitucional como legal.

8. Precedentes."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0003651-73.2004.4.03.6113, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 03/04/2008, DJU DATA:16/04/2008 PÁGINA: 645)

"APELAÇÃO CÍVEL. LEI N. 9.639/1998, COM REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.187-

13/2001. PARCELAMENTO. BENEFÍCIOS FISCAIS AOS ESTADOS, DISTRITO FEDERAL, MUNICÍPIOS E RESPECTIVAS EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. EXTENSÃO ÀS EMPRESAS PRIVADAS. AUSÊNCIA DE MALFERIMENTO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

A Lei n. 9.638/1998, com redação dada pela Medida Provisória n. 2.187-13/2001, dispôs sobre a amortização e o parcelamento de dívidas oriundas de contribuições sociais e outras importâncias devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social, alterando dispositivos das Leis ns. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Impossibilidade de extensão do benefício fiscal às empresas privadas.

A lei concedeu benefícios considerando-se determinadas dívidas, contraídas em períodos igualmente restritos às pessoas jurídicas de direito público ou respectivas empresas e sociedades de economia mista que menciona. Não somente as condições, mas as garantias exigidas, inclusive mediante responsabilização, foram especificadas de modo a impossibilitar sua extensão a sujeitos ali não previstos, mormente a pretexto de contemplação de tratamento isonômico ao setor privado.

A pretexto de vulneração a princípio constitucional, é vedado ao Judiciário ampliar o campo de incidência de determinado benefício fiscal, sob pena de, com tal conduta, legislar positivamente e, assim, invadir o âmbito de competência de outro Poder (art. 2º, da CF).

Sob pena de malferimento ao princípio da legalidade, não cabe ao contribuinte "desmembrar" determinado dispositivo legal, a fim de suprimir da norma as limitações por ela impostas, aplicando-a apenas na parte em que lhe seja favorável, ou, ainda, pugnar pela incidência de regramento que não se lhe afigura pertinente porquanto mais vantajosa. Em se tratando de benefício fiscal, serão respeitados os exatos termos fixados pela lei.

Ad argumentandum, o tratamento desigual a contribuintes que se encontram em situações distintas, cada qual colaborando solidariamente na manutenção do sistema, em nada afronta o aludido princípio, dada a razoabilidade de que se reveste.

A isonomia tributária é princípio constitucional que não pode ser interpretado isoladamente, porque, antes de se contrapor, há que se harmonizar com o da capacidade contributiva.

Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0027770-06.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 18/02/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 77)

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL - WRIT AJUIZADO POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO VISANDO OBTER PARA SI O PAGAMENTO DE PARCELAMENTO EM ATÉ 240 PRESTAÇÕES, TAL COMO PREVISTO PELA LEI Nº 9.639/98 COM REDAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.129-5 (ATUAL MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.187-13), EM BENEFÍCIO DO DISTRITO FEDERAL, ESTADOS E MUNICÍPIOS, BEM COMO SUAS AUTARQUIAS E FUNDAÇÕES, E PARA DÉBITOS DAS EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA QUE FOSSEM ASSUMIDOS PELOS ENTES PÚBLICOS A QUE SE VINCULAM - INOCORRÊNCIA DE AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - SENTENÇA DENEGATÓRIA MANTIDA.

I- A empresa privada que se encontra em débito para com o Instituto Nacional do Seguro Social não tem direito ao parcelamento da dívida em 240 prestações, na forma da Lei nº 9.639/98 com redação dada pela Medida Provisória nº 2.129-5, atualmente nº 2.187-13 em tramitação, porquanto se trata de parcelamento destinado apenas a devedores especiais (pessoas jurídicas de direito público interno, suas autarquias, fundações), bem como para as empresas públicas e sociedades de economia mista vinculadas aos entes públicos se eles se subrogarem nas dívidas delas, além do que a legislação prevê uma forma de caução - retenção de cotas do FPM e do FPE - que não pode ser prestada pelas pessoas jurídicas privadas. Se o discrimen não é desarrazoado, incorre violação ao princípio constitucional da isonomia.

II- Apelo improvido."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0003656-36.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 04/12/2007, DJU DATA:07/02/2008 PÁGINA: 1504)

A possibilidade de realizar tratamento diferenciado para as pessoas jurídicas da administração pública, seja ela direta ou indireta, decorre da própria característica e diferenças que estas têm em relação às pessoas jurídicas de direito privado.

Trata-se de dívidas específicas, que se sujeitam a condições e garantias diferentes, das quais as pessoas jurídicas de direito privado não podem realizar.

O que a apelante pretende é garantir o parcelamento por prazo maior do que aquele concedido para as pessoas jurídicas de direito privado, sem as contrapartidas inerentes às legislações que concedem o benefício do parcelamento às pessoas jurídicas da administração pública direta e indireta.

Cumprido ressaltar que o princípio da isonomia, já analisado tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência não é absoluto, este, permite que existam distinções entre as pessoas, desde que seja aferível a sua razoabilidade, adequação, proporcionalidade e pertinente.

Desta forma, verifica-se que, por se tratar de administração pública direta ou indireta, as situações em que o parcelamento pode ser concedido não se assemelham com as pessoas jurídicas de direito privado.

Ademais, a Lei nº 9.639/98 dispõe acerca de determinadas garantias ao parcelamento, que uma pessoa jurídica de direito privado não poderia realizar, colacionando determinados dispositivos que condicionam o parcelamento deferido pelo referido diploma:

"Art. 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, até 31 de agosto de 2001, poderão optar pela amortização de suas dívidas para com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, oriundas de contribuições sociais, bem como as decorrentes de obrigações acessórias, até a competência junho de 2001, mediante o emprego de quatro pontos percentuais do Fundo de Participação dos Estados - FPE e de nove pontos percentuais do Fundo de Participação dos Municípios - FPM.

§ 1º As unidades federativas mencionadas neste artigo poderão optar por incluir nessa espécie de amortização as dívidas, até a competência junho de 2001, de suas autarquias e das fundações por elas instituídas e mantidas, hipótese em que haverá o acréscimo de três pontos nos percentuais do FPE e de três pontos nos percentuais do FPM referidos no caput.

§ 2º Mediante o emprego de mais quatro pontos percentuais do respectivo Fundo de Participação, as unidades federativas a que se refere este artigo poderão optar por incluir, nesta espécie de amortização, as dívidas constituídas até a competência junho de 2001 para com o INSS, de suas empresas públicas e sociedades de economia mista, mantendo-se os critérios de atualização e incidência de acréscimos legais aplicáveis às empresas desta natureza.

§ 3º A inclusão das dívidas das sociedades de economia mista na amortização prevista neste artigo dependerá de lei autorizativa estadual, distrital ou municipal.

§ 4º O prazo de amortização será de duzentos e quarenta meses, limitados aos percentuais previstos no caput deste artigo e no art. 3º.

§ 5º Na hipótese de aplicação dos limites percentuais a que se refere o § 4º o saldo remanescente será repactuado ao final do acordo.

§ 6º A dívida consolidada na forma deste artigo sujeitar-se-á, a partir da data da consolidação, a juros correspondentes à variação mensal da Taxa de Juros de Longo Prazo - TJLP, vedada a imposição de qualquer outro acréscimo.

§ 7º O prazo de amortização nas hipóteses dos §§ 1º e 2º não poderá ser inferior a noventa e seis meses, observando-se, em cada caso, os limites percentuais estabelecidos.

§ 8º Os valores que não foram retidos tempestivamente passam a integrar o saldo do parcelamento, inclusive para cálculo das parcelas subsequentes.

Art. 2º As unidades federativas mencionadas no artigo anterior poderão assumir as dívidas para com o INSS de suas empresas públicas e sociedades de economia mista, facultando-se-lhes a sub-rogação no respectivo crédito para fins de parcelamento ou reparcelamento, seja na forma convencional estabelecida no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, sem a restrição do seu § 5º, seja na forma excepcional prevista no art. 7º desta Lei, mantendo-se os critérios de atualização e incidência de acréscimos legais aplicáveis a estas entidades.

Parágrafo único. O parcelamento celebrado na forma deste artigo conterá cláusula em que o Estado, o Distrito Federal ou o Município autorize a retenção do FPE ou do FPM e o repasse ao INSS do valor correspondente a cada prestação mensal, por ocasião do vencimento desta." grifei

Portanto, tal parcelamento foi concedido, utilizando-se de valores constantes do Fundo de Participação dos Municípios e do Fundo de Participação dos Estados, garantias que a pessoa jurídica de direito privado não pode prestar.

Em suma, trata-se de parcelamento que detém características diferentes, em virtude do sujeito passivo ser a administração pública, razão pela qual não há o que se falar em infringência ao princípio da isonomia.

Quanto à alegação da infringência ao Código Tributário Nacional, pela aplicação da taxa SELIC como índice de correção dos débitos tributários, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, é assente em reconhecer a legalidade desta disposição, confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO IMÓVEL RURAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO POSSUIDOR DIRETO (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO/POSSUIDOR INDIRETO (PROMITENTE VENDEDOR). DÉBITOS TRIBUTÁRIOS VENCIDOS. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEI 9.065/95.

[...]

10. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95 (Precedentes do STJ: REsp 947.920/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.08.2009, DJe 21.08.2009; AgRg no Ag 1.108.940/RS, Rel.

Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.08.2009, DJe 27.08.2009; REsp 743.122/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 26.02.2008, DJe 30.04.2008; e EREsp 265.005/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24.08.2005, DJ 12.09.2005).

11. Destarte, vencido o crédito tributário em junho de 1998, como restou assente no Juízo a quo, revela-se aplicável a Taxa Selic, a título de correção monetária e juros moratórios.

13. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Proposição de verbete sumular."

(REsp 1073846/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Portanto, a jurisprudência é pacífica em reconhecer a taxa SELIC como índice de correção de créditos tributários, visto que disposto em legislação pertinente para tratar do tema.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007158-70.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.007158-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NILTON CEZAR FERREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00071587020074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Nilton Cezar Ferreira da Silva**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

O parcelamento dos débitos não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

Ademais, o art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece, *verbis*:

"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Aditem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se,

outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios." (TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003388-39.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.003388-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DENIZE MALAMAN TREVISAN -EPP
ADVOGADO : SP189435B EMERSON MALAMAN TREVISAN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Denize Malaman Trevisan EPP** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da secretaria da Receita Federal de Presidente Prudente - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu o direito da impetrante em se beneficiar dos efeitos da sentença prolatada no mandado de segurança coletivo de nº 1999.61.00.057140-1, impetrado por FESESP - Federação de Serviços do Estado de São Paulo contra ato do Superintendente da Receita Federal em São Paulo, visto que no momento do ajuizamento daquele, a apelante do presente *mandamus* não se encontrava associada àquela federação.

A apelante alega, em síntese, que em razão de sua filiação ao SEEAATESP, sindicato filiado ao FESESP, os efeitos da decisão no mandado de segurança coletivo devem ser estendidos a ela, mesmo que tenha se filiado posteriormente àquele sindicato, pois se trata ação coletiva, na qual a federação atua como substituto processual e, desta forma, não há nenhuma limitação para que os associados futuros se beneficiem da aludida decisão.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sérgio Monteiro Medeiros, manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório. Decido.

O e. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacífica em relação à extensão dos efeitos das decisões prolatadas em ações coletivas para os associados futuros, confira-se:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE INDIVIDUAL PARA EXECUÇÃO DE TÍTULO OBTIDO EM AÇÃO COLETIVA. INTEGRANTE NÃO FILIADO À ASSOCIAÇÃO DE CLASSE NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO. RECONHECIMENTO.

1. Esta Corte, filiando-se ao entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal, afirmou a legitimidade ativa ad causam dos sindicatos e entidades de classe para atuarem na defesa de direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Também afastou a necessidade de autorização expressa ou relação nominal dos associados, por se tratar de substituição processual.

2. Estabelecido no título executivo que a sentença contemplava os associados, o servidor público integrante da categoria beneficiada, desde que comprove essa condição, tem legitimidade para propor execução individual.

3. Impossibilidade de restrição, na fase de execução, dos efeitos de sentença proferida em ação coletiva, ainda que o exequente tenha se filiado à associação de classe após o ajuizamento da ação de conhecimento.

Precedentes.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1153359/GO, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 12/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SINDICATO. ENTIDADE DE CLASSE. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SERVIDOR NÃO FILIADO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. LEGITIMIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Afasta-se a ofensa aos arts. 458, II e 535, II, do CPC, quando o decisório está claro e suficientemente fundamentado, decidindo integralmente a controvérsia.

2. A coisa julgada oriunda da ação coletiva de conhecimento proposta por Sindicato, na qualidade de substituto processual, abarcará todos os servidores da categoria, tornando-os partes legítimas para propôr a execução individual da sentença, independentemente da comprovação de sua filiação.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1270266/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011)

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - LEGITIMIDADE INDIVIDUAL PARA EXECUÇÃO DE TÍTULO OBTIDO EM AÇÃO COLETIVA.

1. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que os sindicatos agem em juízo na qualidade de substitutos processuais, tendo ampla legitimidade ativa para agir tanto nos feitos cognitivos, quanto nas liquidações, como, ainda, nas execuções.

2. Integrante de uma categoria, ainda que não filiado, beneficiado em ação proposta por sindicato tem legitimidade para, em nome próprio, requerer a execução.

3. Recurso não provido."

(REsp 1225034/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 22/10/2012)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, veja-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE APENAS NO QUE TANGE À ILEGITIMIDADE DO SINDICATO PARA DEFENDER EM JUÍZO ASSOCIADOS FUTUROS. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O acórdão embargado fixou como termo final do pagamento da GIFA o advento da Lei nº 11.890/08, que instituiu a remuneração por subsídio. A partir daí é vedado o acréscimo de qualquer gratificação. Se na aplicação desta lei houver decesso remuneratório, devem os prejudicados postular seus direitos através de uma nova demanda, não cabendo ao Poder Judiciário, ao julgar a lide posta em desate, realizar conjecturas de possíveis implicações de seus julgados. Inexistência de omissão.

2. Não há obscuridade no que tange ao momento da perda da eficácia da suspensão de segurança, pois o acórdão embargado foi claro ao julgar prejudicado o pedido de efeito suspensivo à apelação em decorrência da decisão proferida pelo Órgão Especial desta Corte, que determinou a suspensão da eficácia da sentença "até o julgamento do presente recurso".

3. Quanto à legitimidade do sindicato para defender em Juízo interesses de "futuros associados", há obscuridade. É certo que a petição inicial carece da melhor técnica, pois ao mesmo tempo em que o autor diz que atua na defesa dos interesses de seus associados, apresenta-se como autor de ação coletiva, verdadeiro substituto processual. Assim, melhor analisando os autos por ocasião destes embargos, verifica-se que se trata de verdadeira ação coletiva, onde o sindicato postula como substituto processual da categoria, e não como representante de seus associados.

4. Nos termos do entendimento do C. Superior de Justiça, tendo o sindicato atuado na condição de substituto processual, não há que se falar em ilegitimidade quanto aos futuros associados do embargante, pois toda a categoria será beneficiada pela sentença de procedência, tando é assim que o filiado posteriormente ao ajuizamento da demanda coletiva tem legitimidade para a execução de sentença.

5. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos para, sanando obscuridade, reconhecer a legitimidade do sindicato para defender em Juízo os interesses dos futuros associados."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0017709-52.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 13/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2012)

Isto decorre porque, em virtude da federação atuar como substituto processual, sendo certo que os associados futuros, por participar da classe que foi beneficiada pela decisão, têm legitimidade para executar a referida decisão.

Portanto, conforme documentação acostada aos autos, verifica-se que a apelante é filiada ao sindicato (f. 56), este, que faz parte da federação que impetrou o mandado de segurança coletivo, assim, pose executar o quanto determinado na decisão.

Cumprе ressaltar que a decisão do presente *mandamus* adstringe-se à possibilidade da impetrante utilizar-se dos efeitos da decisão no mandado de segurança de nº 1999.61.00.057140-1, devendo ser verificado se esta ainda não foi reformada ou não está com seus efeitos suspensos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026886-69.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026886-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DOS LOJISTAS DE SHOPPING
IDELOS
ADVOGADO : SP093423 PEDRO LUIZ LESSI RABELLO e outro
APELADO(A) : RADIO E TELEVISAO RECORD S/A e outro
: RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00268866920084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação civil pública ajuizada pelo **Instituto Brasileiro de Defesa dos Lojistas**

de Shopping - IDELOS em face da **Rádio e Televisão Record S/A**, da **Rádio e Televisão Bandeirantes** e da **União**, buscando a condenação das rés ao pagamento de indenização e à suspensão da exibição dos programas televisivos das tardes de domingo em razão de terem sido neles veiculadas entrevistas com duas pessoas que pertenceriam a facções criminosas.

A sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, I e VI, combinado com o artigo 295, I, ambos do Código de Processo Civil (f. 111-113).

O apelante, em suas razões, alega, em síntese, que existe pertinência temática entre o pedido da ação civil pública e seu objeto social (f. 119-126).

O Ministério Público Federal em primeira instância requereu e o juiz determinou o imediato encaminhamento dos autos ao tribunal competente, independentemente de apresentação de contrarrazões pela parte contrária, nos termos do artigo 296, parágrafo único, do Código de Processo Civil (f. 129-132).

A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra da e. Dra. Sandra Akemi Shimada Kishi, opinou pelo não provimento do recurso de apelação (f. 136-138).

É o relatório. Decido.

A presente ação civil pública foi ajuizada pelo **Instituto Brasileiro de Defesa dos Lojistas de Shopping - IDELOS** com a finalidade de obter a condenação das rés ao pagamento de indenização e à suspensão da exibição dos programas televisivos das tardes de domingo.

Informa o autor que em tais programas teriam sido veiculadas entrevistas com duas pessoas pertencentes a facções criminosas, tendo sido proferidas ameaças a vítimas identificadas e ao Estado. Aduz que isso configuraria uma lesão a princípios constitucionais relativos a valores éticos e sociais.

Alega, com base no disposto no artigo 2º de seu Estatuto Social, ser uma *"associação civil, de caráter social, com objetivo de contribuir para a repressão ao abuso de poder a que pode vir a ser acometido o lojista de shopping, em razão de ser parte hipossuficiente da relação contratual perante os empreendedores de shopping e nas demais relações jurídicas correlatas"*.

Afirma que possui legitimidade para ajuizar ação civil pública para assegurar direitos difusos e coletivos da coletividade, inclusive os atinentes a lesão a princípios constitucionais relativos a valores éticos e sociais.

Em verdade, contudo, não está presente no caso em comento a pertinência temática exigida pelo artigo 5º, V, "b" da Lei 7.347/85. Isso porque dentre as finalidades institucionais do autor não estão as previstas na Lei 7.347/85, quais sejam, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Pelo contrário, o objeto social do autor é o de garantir os direitos dos lojistas de shopping, o que configura a proteção destinada a uma atividade econômica, e não a direitos difusos e coletivos.

Para que uma associação possa ajuizar ação civil pública, necessário se faz haver pertinência temática, isto é, correspondência entre o objetivo da associação e o interesse a ser tutelado em juízo. Essa correlação não está presente no caso em tela, devendo ser mantida a sentença que julgou o processo extinto sem julgamento de mérito.

Nesse sentido, a jurisprudência pacífica do Pleno do Supremo Tribunal Federal:

"Agravamento regimental em ação direta de inconstitucionalidade. Parágrafo único do art. 1º da Lei nº 4.377/2001 do Estado do Sergipe. Norma que repercute tão somente na carreira dos oficiais policiais militares. Associação Nacional das Entidades Representativas de Praças Policiais e Bombeiros Militares (ANASPRM). Entidade representativa dos interesses dos praças policiais militares. Ilegitimidade ativa. Ausência de pertinência temática. Agravamento a que se nega provimento. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de se exigir, para a caracterização da legitimidade ativa das entidades de classe e das confederações sindicais para as ações de controle concentrado, a existência de correlação entre o objeto do pedido de declaração de

inconstitucionalidade e os objetivos institucionais da associação. 2. A categoria funcional dos policiais militares é subdividida em duas carreiras distintas, a dos oficiais policiais militares e a dos praças policiais militares, nos termos do art. 8º do Decreto-Lei nº 667/69, cujo ingresso ocorre por meio de concursos distintos, sendo também diversos os cursos de formação e as atribuições. Não há pertinência temática entre o objeto social da associação autora, que reúne as entidades de praças policiais militares dos estados e do Distrito Federal e atua na defesa dos interesses de tal categoria, e o conteúdo normativo do dispositivo legal questionado, que repercute tão somente na carreira dos oficiais policiais militares. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, ADI 4441 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-195 DIVULG 06-10-2014 PUBLIC 07-10-2014) (grifei)

"ESTATUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB. ARTIGOS 1º, § 2º; 21, PARÁGRAFO ÚNICO; 22; 23; 24, § 3º; E 78 DA LEI N. 8.906/1994. INTERVENÇÃO COMO LITISCONSÓRCIO PASSIVO DE SUBSECÇÕES DA OAB: INADMISSIBILIDADE. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. ARTIGOS 22, 23 E 78: NÃO-CONHECIMENTO DA AÇÃO. ART. 1º, § 2º: AUSÊNCIA DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ART. 21 E SEU PARÁGRAFO ÚNICO: INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. ART. 24, § 3º: OFENSA À LIBERDADE CONTRATUAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE PARCIALMENTE PROCEDENTE. 1. A intervenção de terceiros em ação direta de inconstitucionalidade tem características distintas deste instituto nos processos subjetivos. Inadmissibilidade da intervenção de subsecções paulistas da Ordem dos Advogados do Brasil. Precedentes. 2. **Ilegitimidade ativa da Confederação Nacional da Indústria - CNI, por ausência de pertinência temática, relativamente aos artigos 22, 23 e 78 da Lei n. 8.906/1994.** Ausência de relação entre os objetivos institucionais da Autora e do conteúdo normativo dos dispositivos legais questionados. 3. A obrigatoriedade do visto de advogado para o registro de atos e contratos constitutivos de pessoas jurídicas (artigo 1º, § 2º, da Lei n. 8.906/1994) não ofende os princípios constitucionais da isonomia e da liberdade associativa. 4. O art. 21 e seu parágrafo único da Lei n. 8.906/1994 deve ser interpretado no sentido da preservação da liberdade contratual quanto à destinação dos honorários de sucumbência fixados judicialmente. 5. Pela interpretação conforme conferida ao art. 21 e seu parágrafo único, declara-se inconstitucional o § 3º do art. 24 da Lei n. 8.906/1994, segundo o qual "é nula qualquer disposição, cláusula, regulamento ou convenção individual ou coletiva que retire do advogado o direito ao recebimento dos honorários de sucumbência". 6. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida em parte e, nessa parte, julgada parcialmente procedente para dar interpretação conforme ao art. 21 e seu parágrafo único e declarar a inconstitucionalidade do § 3º do art. 24, todos da Lei n. 8.906/1994." (STF, ADI 1194, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 20/05/2009, DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 11-09-2009 EMENT VOL-02373-01 PP-00014 LEXSTF v. 31, n. 369, 2009, p. 46-123) (grifei)

De outra parte, a petição inicial está eivada pelo vício da inépcia, pois da descrição dos fatos não se pode concluir qual seria o pedido, nos termos do artigo 295, I e parágrafo único, do Código de Processo Civil. A petição inicial não é clara, nem aponta as datas e as transcrições das entrevistas que configurariam lesão a valores éticos e sociais previstos constitucionalmente.

Cumpra mencionar que a petição inicial é o ato formal pelo qual o autor apresenta sua causa em juízo, devendo ser suficientemente clara para que a sentença possa ser prolatada. Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PETIÇÃO INICIAL INEPTA. A PETIÇÃO INICIAL REVESTE-SE DE SINGULAR IMPORTANCIA NO MANDADO DE SEGURANÇA POR SER A UNICA VEZ QUE O IMPETRANTE TEM OPORTUNIDADE DE DIZER DOS FATOS E DO DIREITO ANTES DA SENTENÇA. PORTANTO, DEVE ESPECIFICAR CORRETAMENTE O PEDIDO, QUAL A ORDEM JUDICIAL QUE DEVE SER EMITIDA GARANTIDORA DO SEU DIREITO LIQUIDO E CERTO, A FIM DE SER CUMPRIDA PELA AUTORIDADE. ORA, SE A INICIAL CARECE DESSE REQUISITO, O 'MANDAMUS' NÃO TEM COMO FRUTIFICAR." (STJ, ROMS 199400166656, JESUS COSTA LIMA, QUINTA TURMA, DJ DATA:13/02/1995 PG:02245 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL. CAUSA DE PEDIR PROXIMA E REMOTA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. No caso concreto, pretende a parte autora, cooperativa de crédito, anular crédito tributário constituído pela ré, em 1999, afastando-se a incidência do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguros ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF) sobre as operações de captação de depósitos que realiza com seus associados, nos termos do que dispõe o art. 8º, II do Decreto n.º 4.494/2002, que previa, à época, a redução a zero das alíquotas de IOF nas aludidas operações. 2. **O parágrafo único do art. 295 do Código de Processo Civil elenca as hipóteses nas quais a petição inicial é considerada inepta, incluindo, dentre elas, a falta de pedido ou de causa de pedir.** 3. No caso em questão, tanto a causa de pedir remota (fundamentos de fato), quanto a causa de pedir próxima (fundamentos jurídicos), não foram demonstradas

pela parte autora em sua exordial. 4. Não houve comprovação de quais foram as operações realizadas entre a cooperativa de crédito e seus associados ou mesmo se aquelas foram realmente realizadas entre essas duas partes. 5. De outra banda, o crédito tributário em questão diz respeito a fatos geradores de IOF ocorridos no ano de 1999 e a parte autora, ora apelante, fundamenta o seu pedido unicamente no Decreto n.º 4.494/2002 e na Resolução n.º 3.106/2003, dispositivos que não estavam em vigor à época dos fatos. 6. Assim, mostra-se de rigor a extinção do processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, I do CPC e a condenação da parte autora, ora apelante, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do CPC, e a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma. 7. Apelação improvida." (TRF3, AC 00259768120044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014

..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINAR ACOLHIDA.

IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. Inicialmente, cumpre salientar que o indeferimento da petição inicial ocorreu em razão de inépcia, por ter a parte autora apresentado fatos que não se vinculam com as consequências jurídicas do fundo petitório. II. De fato, verifica-se que o pedido constante na inicial não possui conexão com os fatos narrados e/ou com a argumentação jurídica que se pretendeu expor. III. Nesse sentido, a decisão agravada manteve a sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, em razão da inépcia da inicial, sendo defeso à recorrente valer-se do recurso de agravo previsto no artigo 557, §1º, do CPC para que ora seja feita a análise do mérito. IV. Agravo a que se nega provimento." (TRF3, AC 00010345520134036104, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A corroborar o entendimento exarado na fundamentação supra, cumpre também destacar um trecho do parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, Dra. Sandra Akemi Shimada Kishi, acostado às f. 137-138 dos autos:

"(...) Ora, o Autor tem por finalidade institucional (f. 40-41) o cumprimento dos objetivos voltados, em síntese, aos interesses dos lojistas de shopping, portanto de âmbito comercial, voltado para a atividade econômica específica.

Dessa forma, verifica-se que não está presente o pressuposto da pertinência temática, o qual é imprescindível para que exista a legitimidade extraordinária da associação na defesa dos interesses transindividuais tutelados pela ação civil pública.

Assim é que não possui o Autor a indispensável legitimação para agir, pois, tendo andado bem a r. sentença de primeiro grau, que extinguiu o processo sem julgamento de mérito.

Ademais, a petição inicial não se mostra apta a ser processada, em face da natureza dos vícios que ostenta, sendo de rigor a extinção do feito sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso I, c/c artigo 295, inciso I e parágrafo único, inciso II, ambos do Código de Processo Civil, pelas razões a seguir aduzidas.

Cumpre reconhecer que da exposição dos fatos não se pode extrair logicamente o pedido, porquanto o demandante, em nenhum momento, descreve de forma inequívoca qual o objeto da ação, mas apenas menciona supostas entrevistas exibidas por emissoras de televisão, sem explicitar nenhuma data. Além disso, verifica-se que a inicial da presente ação consiste em uma reprodução da petição inicial da Ação Civil Pública (Processo nº 2003.61.00.026412-1), movida pelo Ministério Público Federal em face da emissora de televisão SBT (cópia juntada a f. 67-97), na qual se objetiva a condenação da emissora no pagamento de indenização por dano moral coletivo decorrente da exibição de falsa entrevista de integrantes da facção criminosa PCC, no programa 'Domingo Legal', exibido no dia 7 de setembro de 2003.

Desse modo, configura-se a inépcia da inicial, com base no art. 295, parágrafo único, inciso I, Código de Processo Civil. É dizer: o teor ininteligível da peça vestibular caracteriza sua inépcia, haja vista que não permitem, seus termos, que as Rés respondam adequadamente à ação. "

Sendo assim, deve ser integralmente mantida a sentença que julgou o processo extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, I e VI, e do artigo 295, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007038-78.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.007038-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JASMIM HOMSI CAL espolio
ADVOGADO : SP035363 JORDAO DA SILVA REIS NETO e outro
REPRESENTANTE : FRANCISCO JOSE HOMSI CAL
: LILIANA HOMSI CAL
: MARIA DA GRACA HOMSI CAL SABINO
No. ORIG. : 00070387820084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou procedentes os embargos à execução oposto por **Espólio de Jasmin Homsí Cal**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição do crédito tributário, e extinguiu os embargos, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Irresignada, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) ocorreu a preclusão em relação à discussão acerca da ocorrência da prescrição, nos termos do art. 473 do Código de Processo Civil;
- b) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;
- c) o art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80 é claro no sentido de que o despacho do juiz que ordena a citação, interrompe a prescrição;
- d) com relação ao prazo prescricional, deve ser aplicada a Lei n.º 6.830/80, pois a referida norma é especial e deve prevalecer em relação ao Código Tributário Nacional;
- e) entre a data da constituição definitiva do crédito, e a do despacho ordenando a citação da executada, não transcorreu o prazo prescricional.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, esclareço que a prescrição é matéria de ordem pública, e pode ser de ofício, analisada e revista a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a preclusão. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA N. 150/STF. DECISÃO MANTIDA. 1. A Segunda Seção desta Corte, no julgamento do REsp n. 1.273.643/PR (Relator Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/2/2013, DJe 4/4/2013), submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual, "no âmbito do direito privado, é de cinco anos o prazo prescricional para o cumprimento de sentença proferida em ação civil pública". 2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a prescrição é matéria de ordem pública e, portanto, pode ser suscitada a qualquer tempo nas instâncias ordinárias, não estando sujeita à preclusão. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, 4ª Turma, AgaRESP 272860, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, j. 02/05/2013, DJE de 14/05/2013).

Assim, no que se refere à prescrição, de acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

In casu, os termos iniciais se deram pela constituição definitiva dos créditos tributários, de acordo com as DCTF's de nºs finais 6129663 (execução fiscal nº 2002.61.06.0101797) e 6235022 (execução fiscal nº 2002.61.06.010878-0), entregues pelo contribuinte, respectivamente, em 28/03/2000 e 13/05/1999, conforme alegado pela própria apelante às f. 55.

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010.

Esclareça-se que ao contrário do alegado pela apelante, em relação ao prazo prescricional devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código Tributário Nacional, em detrimento das normas constantes na Lei de Execução Fiscal. O entendimento jurisprudencial é firme nesse sentido. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. Crédito tributário constituído definitivamente em 24.06.1996. Execução fiscal ajuizada em 09.11.2001. Citação feita ao executado em 03.12.2001. prescrição consumada. 2. O § 3º do art. 2º da Lei n. 6.830 de 1980, em se tratando de execução de dívida tributária, não tem aplicação. prevalece, para fins de decurso do prazo prescricional, a regra fixada no art. 174 do CTN. 3. Precedentes: REsp. 111.611/PR, Primeira Turma, DJ de 29.06.1998, p. 09; REsp n. 53.467, Segunda Turma, DJ 03.09.1996; Ag no REsp n. 189.150/SP, Segunda Turma, DJ de 18.03.2002, p. 1943. 4. Recurso não-provido." (STJ, 1ª Turma, RESP 975050, rel. Min. José Delgado, DJE de 03/03/2008).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR DCTF - DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO - PRAZO PRESCRICIONAL DO ARTIGO 174 DO CTN - OCORRÊNCIA. 1. O artigo 174 do CTN prevalece sobre a norma da execução fiscal, qual seja, a Lei n. 6.830/80, porquanto o Código Tributário Nacional tem natureza de Lei Complementar, sendo hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais. 2. A interrupção do prazo para a contagem da prescrição até a vigência da Lei Complementar n. 118/05 (9.6.2005) era a citação do executado. Após a entrada em vigor da referida Lei, a interrupção passou a ser do despacho que ordena a citação. 3. É entendimento assente neste Tribunal que, com a entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, tem-se constituído e reconhecido o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte da Fazenda. A partir desse momento, inicia-se o cômputo da prescrição quinquenal, em conformidade com o artigo 174 do Código Tributário Nacional. 4. Na hipótese, a interposição da ação executiva fiscal ocorreu após transcorrido o prazo prescricional de cinco anos para o seu ajuizamento. Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP 1045445, rel. Min. Humberto Martins, DJE de 11/05/2009).

No presente caso, as execuções fiscais de nº 2002.61.06.0101797, e nº 2002.61.06.010878-0 foram propostas, respectivamente, em 19/11/2002 e 26/11/2002, e dado que, entre a constituição definitiva dos créditos em

28/03/2000 e 13/05/1999, e a citação do Espólio de Jasmin Homsí Cal na pessoa de seus representantes legais em 14/05/2007 (f. 28), transcorreu prazo superior ao quinquênio legal, devendo assim ser reconhecida a prescrição dos créditos tributários.

Por outro lado, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário, sendo inaplicável a súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004097-40.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.004097-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : FRIGORIFICO MIRANTE DO PARANA LTDA
ADVOGADO : SP238441 DIEGO FERREIRA RUSSI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Frigorífico Mirante do Paraná Ltda.** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu a inconstitucionalidade e a ilegalidade da Lei nº 10.925/04, ao reduzir a alíquota aplicável para a apuração dos créditos do PIS e da COFINS, relativos a não-cumulatividade das contribuições em comento.

A apelante alega, em síntese, que:

a) em primazia ao princípio da não-cumulatividade constitucionalmente disposto, a aplicação de alíquotas reduzidas para a apuração dos créditos do PIS e da COFINS infringem a constituição, razão pela qual deve ser reconhecido o direito à utilização integral daqueles;

b) fere o princípio da isonomia a norma inserta no artigo 8º, § 3º, inciso I, da Lei nº 10.925/04, visto que trata diferentemente os contribuintes que estão inseridos dentro do sistema não-cumulativo atinente ao PIS e à COFINS;

c) a impossibilidade de creditamento pleiteado no presente *mandamus* fere os princípios da vedação ao confisco e da capacidade contributiva;

d) é de rigor a concessão de tutela antecipada para suspender a exigibilidade dos créditos tributários, bem como a exclusão das multas de ofício, moratórias e juros de mora incidentes sobre o crédito tributário;

e) reconhecido o direito pleiteado, é direito da apelante a compensação dos valores recolhidos indevidamente, corrigidos pela taxa SELIC;

f) o agravo de instrumento interposto pela impetrante deve ser conhecido e julgado, nos termos do artigo 523, do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional Federal, Maria Emilia Moraes de Araujo, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não conheço da parte da apelação quanto à análise do agravo interposto pela impetrante, visto que este já foi devidamente julgado extinto, com trânsito em julgado, conforme se verifica às f. 281-285, razão pela qual é impossível o seu julgamento nesta fase.

Quanto à questão de fundo, a não cumulatividade introduzida pela Lei nº 10.637/02 e 10.833/03 trouxe a possibilidade de o contribuinte utilizar-se de determinados créditos concedidos pela mencionada legislação, para abatimento do valor a ser recolhido a título de PIS e COFINS.

Posteriormente, a Lei 10.925/04 introduziu a aplicação da alíquota de 60% (sessenta por cento) para a apuração de créditos de determinados produtos, *in verbis*:

"Art. 8º As pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal, classificadas nos capítulos 2, 3, exceto os produtos vivos desse capítulo, e 4, 8 a 12, 15, 16 e 23, e nos códigos 03.02, 03.03, 03.04, 03.05, 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, exceto os códigos 0713.33.19, 0713.33.29 e 0713.33.99, 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.01, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09, 2101.11.10 e 2209.00.00, todos da NCM, destinadas à alimentação humana ou animal, poderão deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devidas em cada período de apuração, crédito presumido, calculado sobre o valor dos bens referidos no inciso II do caput do art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado pessoa física.

[...]

§ 3º O montante do crédito a que se referem o caput e o § 1º deste artigo será determinado mediante aplicação, sobre o valor das mencionadas aquisições, de alíquota correspondente a:

I - 60% (sessenta por cento) daquela prevista no art. 2º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para os produtos de origem animal classificados nos Capítulos 2 a 4, 16, e nos códigos 15.01 a 15.06, 1516.10, e as misturas ou preparações de gorduras ou de óleos animais dos códigos 15.17 e 15.18; e"

Ocorre que a sistemática, trazida pela mencionada legislação, alberga apenas determinadas situações, e com a aplicação de determinadas alíquotas, em que nasce o direito ao creditamento para os fins de respeitar o princípio da não cumulatividade, dispostas naqueles diplomas.

Tais disposições, que trazem o mencionado benefício fiscal, foram perpetradas através do legislador ordinário, este, que entendeu por bem restringir o benefício a certas situações, conforme mencionado adrede. Assim, o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício não concedido por lei a outras situações, em primazia ao princípio da separação dos poderes.

Ademais, o artigo 111, do Código Tributário Nacional dispõe que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva.

Portanto, não é o caso de mitigar as alíquotas dispostas na Lei nº 10.925/04 para a apuração dos créditos das contribuições em tela. Desta forma, impossível a verificação do direito pleiteado no presente *mandamus*.

Corroborando com este entendimento a jurisprudência dominante desta Corte Regional, confira-se:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02, 10.833/03. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Pela nova sistemática prevista pelas Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, o legislador ordinário estabeleceu o regime da não cumulatividade das contribuições ao PIS e à Cofins, em concretização ao § 12, do art. 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional n.º 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo.

2. O sistema de não-cumulatividade do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Para estes, a não-cumulatividade se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos.

3. Especificamente em seu artigo 3º, as Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03 elencam taxativamente os casos nos quais é cabível o desconto para fins de apuração das bases de cálculo das contribuições.

4. O disposto nas Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003 não pode ser interpretado extensivamente para assegurar à impetrante o creditamento pretendido, visto que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva, à luz do art. 111, I, do CTN.

5. Também sem vícios as regras insertas nas Instruções Normativas SRF n.ºs 247/02 e 404/04, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito ao creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços.

6. Não é o caso de se elasticar o conceito de insumo a ponto de entendê-lo como todo e qualquer custo ou despesa necessária à atividade da empresa, nos termos da legislação do IRPJ, como já decidiu a 2ª Câmara da 2ª Turma do CARF no Processo n.º 11020.001952/2006-22. Ressalte-se que a legislação do PIS e da Cofins usou a expressão "insumo", e não "despesa" ou "custo" dedutível, como refere a legislação do Imposto de Renda, não se podendo aplicar, por analogia, os conceitos desta última (CTN, art. 108).

7. Diante da inexistência do indébito, resta prejudicado o pedido de compensação.

8. Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Apelação da impetrante improvida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0034981-30.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. ARTIGO 3º, INCISO II, DAS LEIS N.ºs 10.637/02 E 10.833/03. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Inicialmente, não conheço do agravo retido porquanto ausente o requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do art. 523, caput, e §1º do Código de Processo Civil.

2 - No caso em exame, a impetrante objetiva assegurar o alegado direito ao creditamento, a título de PIS/COFINS, de valores despendidos com telefonia, gastos com viagem e hospedagem de 1.486 vendedores empregados, além de custos com assistência médica, compreendendo plano de saúde e alimentação fornecidos aos empregados, bem como a integração do IPI recuperável no custo dos bens, e da correção monetária pela taxa SELIC quanto ao crédito que não aproveitado em determinado mês venha a ser utilizado nos meses subsequentes.

3 - No que tange ao mérito, a questão em discussão nestes autos diz respeito ao regime de não cumulatividade da contribuição ao PIS e COFINS, previsto nos §§ 12 e 13, do artigo 195 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional n.º 42, de 19.12.2003, e instituído pela Medida Provisória n.º 66/2002 (DOU 30.08.2002), convertida na Lei n.º 10.637/2002 (DOU 31.12.2002) no que diz respeito ao PIS, e pela Medida Provisória n.º 135/2003 (DOU 31.10.2003), convertida na Lei n.º 10.833/2003 (DOU 31.12.2003) referente à COFINS.

4 - Desse modo, as Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03 dispuseram em seu artigo 3º, inciso II, sobre o creditamento a título de PIS e COFINS, respectivamente, dispondo que a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados a venda. Nesse passo, considerando que as regras da não-cumulatividade das contribuições sociais em comento estão afetas à definição infraconstitucional, ao amparo da Lei Maior, os aludidos diplomas normativos restringiram a hipótese de creditamento àqueles bens e serviços utilizados como "insumo", vale dizer, o elemento intrinsecamente relacionado ao processo de produção de mercadorias ou serviços que tem por objeto a pessoa jurídica, não havendo que se cogitar na interpretação do termo "insumo" de forma ampla, abrangendo quaisquer custos e despesas inerentes à atividade da empresa, como equivocadamente entende a impetrante, ora recorrente, sob pena de violação ao artigo 111 do Código Tributário Nacional.

5 - Tendo a impetrante por objeto o comércio, a armazenagem, a exportação, a importação e a distribuição de peças de fixação, produtos químicos, saneantes e cosméticos, para montagem de veículos em geral, inclusive náutica, implementos agrícolas e aviões, bem como a prestação de serviços de reparo de máquinas, equipamentos

e atividades de assessoria em gestão empresarial, a teor do estabelecido no artigo 3º do Estatuto Social da empresa (fl. 43), a pretensão formulada neste mandamus não encontra guarida legal para prosperar.

6 - O conceito de "insumo" para definição dos bens e serviços que dão direito a creditamento na apuração da contribuição ao PIS e COFINS deve ser extraído do inciso II, do artigo 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, sem vício das regras insertas nas Instruções Normativas SRF nºs 247/02 e 404/04, nesse aspecto, porquanto em consonância com o comando dos referidos diplomas legais, não havendo direito de creditamento sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços.

7 - Na verdade, verifica-se que a recorrente insurge-se quanto à base de cálculo das contribuições ao PIS/COFINS, objetivando a redução da incidência da exação, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, haja vista que a redução da base de cálculo somente ocorre mediante expressa previsão legal, a cargo do Poder Legislativo. Ademais, cumpre salientar, ainda que se tratasse de hipótese de creditamento, não restou comprovado nestes autos, pela impetrante, quaisquer despesas ou custos a ser considerados como insumos nos termos do disposto no artigo 3º, inciso II, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.

8 - Assim, não restando demonstrado o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão veiculada na presente ação mandamental, não merece prosperar o apelo da impetrante.

9 - Agravo retido não conhecido. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0034052-55.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02, 10.833/03 E 10.865/04. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. As normas que tratam da não-cumulatividade da COFINS e PIS, Leis nº 10.637/02, 10.833/03 e 10.865/04, foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 42/2003, pois o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade, restringindo os créditos que poderão ser aproveitados.

2. O Constituinte derivado outorgou ao legislador a possibilidade de, segundo avaliações econômicas e políticas, estabelecer quais setores da atividade econômica serão beneficiados pela não-cumulatividade da COFINS e da contribuição ao PIS, diferentemente do que ocorre no IPI (art. 153, § 3º, II) e no ICMS (art. 155, § 2º, I), cujo aproveitamento dos créditos, mediante compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, não sofre qualquer restrição.

3. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade dos custos e despesas, em especial as de natureza financeira, como pretende a impetrante. Precedentes.

4. Desta forma, relevante que a natureza do insumo e da despesa seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito.

5. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0021564-10.2004.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, julgado em 06/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013)

No que pertine à isonomia, capacidade contributiva e a vedação ao confisco ventiladas na apelação, quanto à aplicação da não-cumulatividade do PIS e da COFINS, a jurisprudência desta Corte Regional já se encontra sedimentada, conforme aresto de caso análogo, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO - PIS/COFINS - "NÃO CUMULATIVIDADE" (LEIS NS. 10.637/2002 E 10.833/2003) - RESTRIÇÃO AO APROVEITAMENTO, PARA ABATER NA BASE DE CÁLCULO, DE GASTOS COM O ALUGUEL DE IMÓVEIS OU O ARRENDAMENTO DE BENS, QUE JÁ INTEGRARAM O ATIVO DA CONTRIBUINTE E FORAM POR ELA VENDIDOS A TERCEIROS - ART. 31, § 3º, DA LEI Nº 10.865/2004: AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE, À LUZ DO § 12 DO ART. 195 DA CONSTITUIÇÃO - SENTENÇA DENEGATÓRIA DE MANDADO DE SEGURANÇA MANTIDA.

1. Trata-se de apelação em mandado de segurança ajuizado pela sociedade empresária que investe contra o art. 31, § 3º, da Lei nº 10.865/2004 que, tratando do regime de "não cumulatividade" engendrado pelas Leis ns. 10.637/2002 e 10.833/2003 para as contribuições PIS/COFINS, vedou o desconto (abatimento) de créditos calculados sobre o preço de aluguéis ou arrendamentos de bens, pagos a terceiros sobre locação e arrendamento de imóveis e outros bens que já pertenceram a empresa contribuinte (integraram seu ativo), mas foram por ela vendidos

2. A lei optou por determinar, na apuração do PIS/COFINS, o desconto de créditos que seriam apurados - dentre outros - em relação a aluguéis de prédios feitos pela contribuinte (e arrendamento de bens), para fins de desempenho de sua atividade econômica (art. 3º, IV, da Lei nº 10.833/2003 e Lei nº 10.637/2002); assim, tornou-

se possível à contribuinte gerar crédito a deduzir da base de cálculo da contribuinte (faturamento mensal) também com a incidência de alíquota de 1,65% (PIS) e 7,6% (COFINS) sobre as despesas com aluguéis de prédios usados na destinação econômica da empresa, nas quais a contribuinte tenha incorrido no mês (art. 3º, IV, c.c. § 1º, II). Sucedeu, porém, que o art. 31, § 3º, da Lei nº 10.865, de 30/4/2004, diminuiu a possibilidade de redução da carga fiscal, porque ao se referir a vedações de aproveitamento de despesas para fins de redução da carga fiscal de PIS/COFINS, acabou dispondo que "...É também vedado, a partir da data a que se refere o caput, o crédito relativo a aluguel e contraprestação de arrendamento mercantil de bens que já tenham integrado o patrimônio da pessoa jurídica".

3. Se o § 12 do art. 195 estabeleceu que a lei trataria da "não cumulatividade" do PIS/COFINS, restou aberta a possibilidade de o legislador eleger quais poderiam ser os fenômenos econômicos aproveitáveis para fins de redução da carga fiscal dessas contribuições. Não há qualquer vício de inconstitucionalidade no § 3º do art. 31 da Lei nº 10.685/2004, que limitou despesa aproveitável pelo contribuinte do PIS/COFINS, para lhe gerar crédito com finalidade de diminuir a carga dessas contribuições no regime da "não cumulatividade"; as regras do regime da "não cumulatividade" foram cometidas à lei infraconstitucional. Destarte, não há óbice a que o legislador determine que algumas despesas do contribuinte não possam gerar créditos para abatimento na base de cálculo do PIS/COFINS.

4. A regra restritiva questionada não colide com os princípios da isonomia, da "não cumulatividade", do "não confisco", da capacidade contributiva e menos ainda com o dogma da livre concorrência. Representa, na verdade, o exercício da permissão constitucional contida no art. 195, § 12, da Constituição Federal. É lícito que nem todas as despesas do contribuinte gerem créditos a favor deles, mas apenas aquelas que o legislador elencar, posto que o abatimento tolerado pelo Fisco tem como consequência a renúncia de tributação, o que deve ser excepcional.

5. Apelo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0008589-64.2011.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2014)

Destarte, verifica-se que a discricionariedade do legislador ordinário para a verificação destes princípios para as contribuições PIS e COFINS encontra-se em completa consonância com o direito pátrio.

Primeiramente, a isonomia perpetrada não é infringida, visto que o permissivo constitucional, constante no artigo 195, § 12, da Constituição Federal, delimita que a legislação ordinária poderá definir os setores de atividade econômica para os quais o regime será não cumulativo, razão pela qual, não se trata de desrespeito ao mencionado princípio.

Em relação à capacidade contributiva, esta é aferível para as contribuições em discussão no presente *mandamus*, quando ocorre a receita da empresa, razão pela qual, não demonstra nenhuma inconstitucionalidade a sua tributação, pois, ao ter receita, a apelante demonstra a capacidade contributiva dos tributos.

Tampouco se cogita o confisco, visto que não restou configurado nos autos que a tributação consome parcela do patrimônio da apelante, ainda, o confisco não pode ser presumido a partir da suposição de que a aplicação de alíquotas sobre os créditos para fins de sua apuração alteram a grandeza, valor ou riqueza constitucionalmente tributável, visto que os créditos são benefício fiscal concedido.

Penso, pois, que o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício fiscal não albergado pela legislação, bem como as limitações constantes ao creditamento para os fins de respeito ao princípio da não-cumulatividade encontram-se dispostas no artigo 195, § 12, da Constituição Federal.

Ademais, cumpre ressaltar que esta Corte Regional já fixou entendimento de que a Lei nº 10.925/04 não incorre em inconstitucionalidade ou ilegalidade, visto que é discricionariedade do legislador ordinário limitar os créditos para fins do princípio da não-cumulatividade do PIS e da COFINS, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CRÉDITO PRESUMIDO. LIMITAÇÃO. LEI NºS 10.925/04 E 11.051/05. INCIDÊNCIA. LEGALIDADE.

1. Somente os créditos previstos no rol do art. 3º das Leis nº. 10.637/02 e 10.833/03 são passíveis de serem descontados para a apuração das bases de cálculo do PIS e da COFINS. Não cabe ao Poder Judiciário a alteração do benefício fiscal face ao princípio da separação dos poderes (precedentes desta Corte e demais Regionais).

2. Contexto normativo no qual se insere a Lei nº. 10.925/04, alterada pela Lei nº. 11.051/05, limitando a 35% o

crédito presumido da impetrante sobre as alíquotas previstas no artigo 2º das Leis n.ºs. 10.637/02, relativamente ao PIS, e 10.833/03, referente à COFINS.

3. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0016620-28.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2013)

Finalmente, verifico que a antecipação da tutela recursal é inviável ao presente recurso, em razão de toda a fundamentação exaustiva acima exposta, demonstrando-se a inexistência do *fumus boni iuris*, necessário para a concessão do efeito pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 *caput*, do Código de Processo Civil, **CONHEÇO PARCIALMENTE** do recurso de apelação interposto e, na parte conhecida **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002381-77.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002381-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: FRANCISCO NATAL PARMIGIANO
ADVOGADO	: SP033529 JAIR MARINO DE SOUZA e outro
APELADO(A)	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	: SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Francisco Natal Parmigiano** em mandado de segurança impetrado em face do Diretor de Proteção Ambiental do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA.

Alega o impetrante, em síntese, que em razão do auto de infração lavrado pela autoridade impetrada, cujo julgamento ultrapassou o prazo de trinta dias, teve sua licença para criação de passeriformes suspensa, as aves criadas em cativeiro foram apreendidas, além ter sido aplicada multa administrativa. Afirma, ainda, que as irregularidades constatadas pelo IBAMA decorrem de ato de terceiro.

Liminar indeferida (f. 171-172v) e denegada a segurança pelo juízo *a quo* (f. 215-220v).

Interposto agravo de instrumento pelo impetrante (f. 183-200), o qual foi julgado prejudicado ante a prolação da sentença (f. 280-281).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo não provimento do recurso de apelação (f. 276-277v).

É o relatório. Decido.

O recurso não merece provimento.

Primeiramente, o decurso do prazo de trinta dias para julgamento do auto de infração não gera a nulidade do processo administrativo, por tratar-se de prazo impróprio, nos termos do art. 12, § 4º da Instrução Normativa IBAMA nº 08/2003. *Verbis*:

"Art.12. A autoridade administrativa competente deverá julgar o auto de infração, no prazo de trinta dias, contados da data da sua lavratura, apresentada ou não a defesa ou a impugnação, mediante parecer prévio do órgão consultivo da Advocacia - Geral da União que atua junto à respectiva unidade administrativa do IBAMA. (...)

§ 4º A inobservância do prazo para julgamento não torna nula a decisão da autoridade julgadora e nem o processo".

Ainda, a aplicação pelo IBAMA da multa com base no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada indivíduo da espécie, não se reveste de ilegalidade, haja vista que a ave "*curió*", criada pelo impetrante, encontra-se ameaçada de extinção. O art. 24 do Decreto n. 6.514/2008 assim dispõe:

"Art.24.Matar, perseguir, caçar, apanhar, coletar, utilizar espécimes da fauna silvestre, nativos ou em rota migratória, sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente, ou em desacordo com a obtida:

Multa de:

I-R\$ 500,00 (quinhentos reais) por indivíduo de espécie não constante de listas oficiais de risco ou ameaça de extinção;

II-R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por indivíduo de espécie constante de listas oficiais de fauna brasileira ameaçada de extinção, inclusive da Convenção de Comércio Internacional das Espécies da Flora e Fauna Selvagens em Perigo de Extinção-CITES".

Da mesma maneira, a previsão de infrações administrativas no Decreto n. 6.514/2008, o qual regulamenta a Lei n. 9.605/98, não fere o princípio da legalidade, tendo em vista guardar relação com os critérios previstos nos arts. 70 a 72 da Lei n. 9.605/98. Ainda, a infração administrativa prevista no art. 24 do Decreto n. 6.514/2008 também está prevista no art. 29 da Lei n. 9.605/98, que dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente.

Nesse sentido, "*Não há que se falar em qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade das disposições do Decreto n.º 6.514/2008, uma vez que os parâmetros básicos para a descrição das infrações administrativas nele previstas estão fixados nos arts. 70 a 72, da Lei n.º 9.605/98. 4.No caso concreto, após constar que o plantel da apelante não correspondia àquele informado no sistema oficial de controle (SISPASS), o agente ambiental lavrou o auto de infração n.º 520806 em face da criadora amadora, por utilizar espécies da fauna nativa silvestre em desacordo com a licença outorgada pela autoridade competente (...). No que se refere à lavratura dos autos de infração, os atos administrativos gozam de presunção juris tantum de legitimidade, razão pela qual, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito. 7.Inexistindo prova capaz de elidir a presunção de legitimidade e veracidade dos autos de infração, não há que se falar em exclusão da respectiva multa (...)"*. (AC 00113654420094036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/02/2014).

Além disso, o suposto fato de terceira pessoa ser responsável pelas adulterações das anilhas e demais irregularidades presentes no plantel demanda dilação probatória, o que não é compatível com o rito do mandado de segurança, e tampouco afasta a responsabilidade do impetrante, o qual não comprovou sua boa-fé, bem como não agiu com cautela ao fornecer sua senha do SISPASS (Sistema de Cadastramento de Passeriformes), de uso pessoal, para outra pessoa.

Considerando que, desde o ano de 1994, o impetrante está registrado no IBAMA como criador amador de passeriformes e inscrito no SISPASS, depreende-se que tenha conhecimento acerca do funcionamento do sistema.

Consta nos autos, que o impetrante foi questionado a respeito das irregularidades em seu plantel, em momento anterior à autuação pela autoridade administrativa, o que constitui prévia notificação, motivo pelo qual estava ciente de que poderia ter cancelado seu registro de criação amadora de pássaros nativos.

No que tange ao laudo da Equipe de Perícias Criminalísticas de São Bernardo do Campo (f. 202-207), em que pese as informações nele contidas, sua elaboração se deu em 23.03.2009, ou seja, posteriormente à autuação pelo IBAMA.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MEIO AMBIENTE. CRIAÇÃO DE PASSERIFORMES. UTILIZAÇÃO DE ESPÉCIES DA FAUNA NATIVA EM DESACORDO COM A LICENÇA OUTORGADA PELA AUTORIDADE COMPETENTE. AUTUAÇÃO. MULTA E APREENSÃO. ILEGALIDADE NÃO DEMONSTRADA. GUARDA PROVISÓRIA DAS AVES PELO INFRATOR. PODER DISCRICIONÁRIO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. [...] 3. O impetrante foi autuado pelo IBAMA por irregularidades relacionadas à sua atividade de criador de passeriformes, sofrendo, em decorrência, as sanções administrativas correspondentes, como multa e apreensão dos animais. Não se vislumbra irregularidade alguma na atuação do ente ambiental. Ao contrário, o próprio impetrante afirma que possuía em seu cativeiro pássaros em situação irregular. 4. Postula o impetrante a guarda provisória dos pássaros apreendidos com base em Instrução Normativa do IBAMA que, em verdade, dispõe sobre poder discricionário da autoridade ambiental. Se há discricionariedade da fiscalização em optar pela manutenção da posse das aves com o infrator, não há direito líquido e certo, nem ilegalidade ou abuso de poder a ensejar a concessão da segurança. 5. Apelação parcialmente provida para reconhecer a legitimidade passiva da autoridade impetrada e, no mérito, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, segurança denegada". (AMS 42221120084013801, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:31/10/2014 PAGINA:970.)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AUTUAÇÃO DO IBAMA. CRIADOR AUTORIZADO DE PASSERIFORME. DIVERGÊNCIA ENTRE O PLANTEL FISCALIZADO E AS INFORMAÇÕES EXISTENTES NO SISTEMA INFORMATIZADO DE CONTROLE DA FAUNA - SISPASS. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. ART. 31 DO DECRETO Nº 6.514/08. PRAZO PARA DEFESA DO INFRATOR. ART. 71 DA LEI Nº 9.605/98. AUTUAÇÃO COM INFORMAÇÃO DO VALOR DA MULTA. OPORTUNIDADE PARA PAGAMENTO COM DESCONTO OU APRESENTAÇÃO DE DEFESA NO PRAZO LEGAL. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA NA VIA ADMINISTRATIVA. NÃO OCORRÊNCIA. MULTA. FIXAÇÃO DENTRO DOS CRITÉRIOS LEGAIS. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. ATO ADMINISTRATIVO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE LEGITIMIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. Hipótese em que se discute se houve violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório na autuação imposta pelo IBAMA a detentor de Licença de Criador Passeriforme, em virtude da constatação do descumprimento das normas de proteção ambiental, fato que inclusive foi reconhecido pelo autuado em sua exordial. 2. Autuação decorrente de ato fiscalizatório realizado pelo IBAMA, onde se constatou que o plantel de aves sob a guarda do apelado divergia das informações existentes no SISPASS - Sistema Informatizado de Controle da Fauna mantido pelo IBAMA. 3. As medidas sancionatórias inicialmente impingidas ao apelado estão em conformidade com a legislação que regula a matéria, especialmente a Lei nº 9.605/98 e o Decreto nº 6.514/2008, que estabelecem as sanções penais e administrativas decorrentes de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, onde está previsto, dentre outras sanções, a imputação de multa ao infrator. 4. Nos casos da espécie a cobrança administrativa da multa aplicada pelo Órgão autuante somente ocorre após a respectiva homologação do Auto de Infração, que por sua vez somente se perfectibiliza após decorrido o prazo de defesa de 20 (vinte) dias, contados da data da ciência da autuação, na forma prevista no artigo 71 da Lei nº 9.605/98. 5. Na hipótese o infrator ora apelado foi devidamente notificado para apresentar sua defesa na via administrativa, no prazo de 20 (vinte) dias, ou efetuar o pagamento com o benefício do desconto previsto em lei, contando do respectivo Auto de Infração todas as informações necessárias para oportunizar a defesa do autuado (número do auto de infração, descrição das irregularidades, valor da multa administrativa, enquadramento legal, etc). O fato do IBAMA apresentar o valor da multa administrativa pela infração cometida, bem como de conceder um prazo para seu pagamento com desconto, não pode ser visto como uma afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa, mas como uma oportunidade para o autuado optar entre recolher a multa beneficiando-se do desconto ou fazer a apresentação de sua defesa no prazo legal. 6. Na condição de ato administrativo, o Auto de Infração atacado foi lavrado dentro das formalidades legais e nessa condição ostenta a presunção juris tantum de legitimidade, a qual somente poderá ser elidida mediante prova inequívoca em contrário, o que não se vislumbra na hipótese dos autos. 7. A multa aplicada ao infrator se encontra dentro dos parâmetros legais descritos no artigo 31 do Decreto nº 6.514/08, pautando-se nos preceitos contidos na Lei dos Crimes Ambientais, não se revelando desproporcional ou desarrazoada. 8. Apelação e remessa oficial providas, para reconhecer a legalidade do Auto de Infração lavrado pelo IBAMA contra o criador de passeriforme ora apelado". (APELREEX 200981000006001, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::22/06/2010 - Página::168.)

Sendo assim, não merece reparos a r. sentença, devendo ser mantida tal como lançada.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001146-69.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.001146-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ILHA DO CHOPP LTDA -EPP
No. ORIG. : 00011466920094036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em virtude do parcelamento do débito executado. Sem condenação em honorários advocatícios. Alega a apelante ser mister a reforma da sentença recorrida, porquanto a execução fiscal deve ser suspensa até o adimplemento do parcelamento.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O parcelamento dos débitos já ajuizados e com garantia formalizada não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

O C. STJ e a E. Sexta Turma deste Tribunal já se manifestaram reiteradamente sobre a irregularidade da extinção do processo quando o débito for objeto de parcelamento posterior ao ajuizamento da ação executiva, consoante revelam os seguintes arestos, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado 'Programa de Recuperação Fiscal - REFIS', não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 10/03/03)

TRIBUTÁRIO - REFIS - NATUREZA JURÍDICA - EFEITOS. 1. O Programa de Recuperação Fiscal tem natureza jurídica de parcelamento ou de moratória, segundo a legislação específica - Decreto 3.431/2000. 2. Seja

parcelamento ou moratória, não se extingue a obrigação por cancelamento ou novação. 3. Suspende-se a execução no período do parcelamento, não se podendo falar em extinção, senão após quitado o débito. 4. Recurso especial improvido.

(STJ, RESP 446665, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 18/11/02)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO CONSTITUTIVA NEGATIVA. ART. 598 DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. NÃO CABIMENTO DA EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA (...) III- O parcelamento do débito, hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI, do Código Tributário Nacional), não tem o condão de extinguir a respectiva ação de execução fiscal, pois que se trata de mera dilação de prazo para a satisfação de crédito regularmente inscrito, que continua intacto desde sua constituição definitiva pelo lançamento. IV - Apelação provida. (TRF3, AC 681343, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 03/11/09)

Por conseguinte, afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Diante da pacificação da matéria, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030960-80.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.030960-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO(A) : ART PET SHOP LTDA -ME
No. ORIG. : 00309608020094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Art Pet Shop Ltda - ME**.

A MM. Juíza de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, pela ausência de interesse de agir superveniente, por parte do exequente, conforme o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que as disposições da Lei n.º 12.514/11 somente devem ser aplicadas às ações ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelos Conselhos.

Em recente entendimento o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é inaplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas antes de sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).

No presente caso, a demanda foi proposta em 29 de julho de 2009, em momento anterior a entrada em vigor da Lei n.º 12.514/11. Assim, não existe razão para extinção do feito, devendo a execução retomar o seu curso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 11 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS

2011.61.82.045520-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : CLEMENTE RODRIGUES DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP258435 BRUNO CLEMENTE PAZZINI RODRIGUES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00455205620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **embargos à execução** opostos em 30/08/2011 por CLEMENTE RODRIGUES DA SILVA FILHO em face de execução fiscal ajuizada pelo CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO PAULO - CRECI/SP visando a cobrança de dívida ativa referente a **multa eleitoral** dos anos de 2006 e 2009.

Na inicial o embargante afirmou que se absteve de votar não por livre e espontânea vontade mas sim porque foi impedido já que a embargada afirmou a existência de um débito relativo à anuidade de 1994.

Afirmou o embargante que esse débito não existe.

Requeru o provimento dos embargos para que a execução seja extinta.

Valor atribuído à causa: R\$ 794,13 (fl. 07).

Com a inicial o embargante trouxe aos autos documentos (fls. 08/36).

Impugnação apresentada pelo embargado onde afirmou a legalidade da cobrança (fls. 47/63).

Manifestação do embargante (fls. 71/73).

Sobreveio a r. sentença de **procedência** dos embargos, reconhecendo a inexigibilidade dos valores objetivados na Certidão de Dívida Ativa. Condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos termos do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil (fls. 82/83v).

Apelação do embargado alegando que inexistente razão para condenação do embargado nas verbas sucumbenciais pois foi a displicência do embargante que não honrou com seus compromissos perante o órgão fiscalizador que culminou com a execução fiscal. Subsidiariamente requereu seja minorada a verba honorária, já que a condenação imposta representa mais de 60% do valor a causa (fls. 85/94).

Recurso respondido (fls. 110/114).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Quanto aos honorários advocatícios, não há como afastar a condenação do embargado ao seu pagamento, uma vez que em sua impugnação sustentou a legalidade da cobrança.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO. RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 303/STJ.

1. É certo que esta Corte, analisando a sucumbência à luz do princípio da causalidade, pacificou entendimento no sentido de que nos embargos de terceiro, os honorários sucumbenciais devem ser de responsabilidade daquele que deu causa à penhora indevida. Assim, constatada a desídia do promitente comprador em fazer o registro da promessa no Cartório de Imóveis, este deve ser condenado a arcar com os honorários de sucumbência nos embargos de terceiro. É nesse sentido a redação da Súmula 303/STJ, verbis: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios." 2. Entretanto, afasta-se a aplicação da referida súmula quando o embargado (exequirente) opõe resistência às pretensões do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos. Precedentes: REsp n.º 777.393/DF, Corte Especial, Rel. Min Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.06.2006; REsp n.º 935.289/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 30.08.2007; AgRg no AG n.º 807.569/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 23.04.2007; e REsp 627.168/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 19.03.2007; REsp 805.415/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 12/05/2008; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 960.848/RS, Rel. Ministro Humberto

Martins, DJe 25/08/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1282370/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 06/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO. RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 303/STJ.

1. É certo que esta Corte, analisando a sucumbência à luz do princípio da causalidade, pacificou entendimento no sentido de que nos embargos de terceiro, os honorários sucumbenciais devem ser de responsabilidade daquele que deu causa à penhora indevida. Assim, constatada a desídia do promitente comprador em fazer o registro da promessa no Cartório de Imóveis, este deve ser condenado a arcar com os honorários de sucumbência nos embargos de terceiro. É nesse sentido a redação da Súmula 303/STJ, verbis: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios." 2. Entretanto, afasta-se a aplicação da referida súmula quando o embargado (exequente) opõe resistência às pretensões do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos. Precedentes: REsp n.º 777.393/DF, Corte Especial, Rel. Min Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.06.2006; REsp n.º 935.289/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 30.08.2007; AgRg no AG n.º 807.569/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 23.04.2007; e REsp 627.168/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 19.03.2007; REsp 805.415/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 12/05/2008; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 960.848/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 25/08/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1282370/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 06/03/2012)

Quanto a condenação em honorários, deve ser mantida tal como posta na sentença, pois se não for assim haverá amesquinamento da nobre profissão de advogado, com a fixação de sucumbência em valor irrelevante. Nesse sentido já decidiu o STJ que "...o arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional" (AGA 200702338899, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/04/2008).

Desta forma, encontrando-se a sentença recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior deve ela ser mantida.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063049-88.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.063049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : S/A AGRO INDL/ ELDORADO
ADVOGADO : SP107499 ROBERTO ROSSONI e outro
No. ORIG. : 00630498820114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença que extinguiu a execução fiscal nos termos do art. 26 da LEF, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.

Sustenta a União Federal ser indevida sua condenação em honorários advocatícios, por se tratar de execução fiscal não embargada.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.
Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No presente caso, proposta a execução fiscal com vistas à cobrança de tributos cuja CDA totalizava R\$ 122.094,64, insurgiu-se a executada nos autos com vistas a informar o cancelamento da inscrição e requerer a extinção do feito.

Instada a se manifestar, requereu a União Federal a extinção do feito, confirmando o cancelamento do débito. Neste sentido, considerando não ter sido a executada quem deu causa ao indevido ajuizamento da ação, deverá a exequente ser condenada ao pagamento de verba sucumbencial, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, submetido ao regime dos recursos repetitivos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

A despeito de alegar a União serem devidos honorários no presente caso, não traz aos autos elementos hábeis a demonstrar que possuía legítimo interesse na propositura do feito, tampouco ter a executada dado causa ao irregular ajuizamento.

A propósito do tema, são os precedentes do C. STJ em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO

CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/10/2010)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. PAGAMENTO EFETUADO ANTES DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1 - Ficou comprovado nos presentes autos que, multada por infração à legislação de distribuição gratuita de prêmios em 17/09/1992, a embargante quitou a dívida em 22/09/1992 (com o benefício da redução de 50% da multa), ou seja, antes da inscrição em Dívida Ativa, ocorrida em 04/07/1995, não há falar-se em certeza e liquidez do débito.

2 - A condenação em honorários advocatícios, fixada em 15% do valor da execução, está em consonância com o entendimento desta turma, e é devido de acordo com o Princípio da Causalidade.

3 - Remessa Oficial a que se nega provimento.

(TRF 3, REO 712947, Des. Fed. rel. LAZARANO NETO, DJ 01/06/2010)

Por outro lado, nos termos do artigo 20 § 3º do CPC, os honorários advocatícios devem ser fixados com base no princípio da equidade, observando-se os seguintes parâmetros: grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o ser serviço.

No presente caso, verifica-se que os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável, atendendo aos princípios da causalidade e proporcionalidade, sendo de rigor a sua manutenção.

Diante da pacificação da matéria, com fulcro no art. 557 Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004253-19.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.004253-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GNN COM/ E INFORMATICA LTDA
No. ORIG. : 00042531920124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em virtude do parcelamento do débito executado. Sem condenação em honorários advocatícios. Alega a apelante ser mister a reforma da sentença recorrida, porquanto a execução fiscal deve ser suspensa até o adimplemento do parcelamento.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O parcelamento dos débitos já ajuizados e com garantia formalizada não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

O C. STJ e a E. Sexta Turma deste Tribunal já se manifestaram reiteradamente sobre a irregularidade da extinção do processo quando o débito for objeto de parcelamento posterior ao ajuizamento da ação executiva, consoante revelam os seguintes arestos, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado 'Programa de Recuperação Fiscal - REFIS', não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 10/03/03)

TRIBUTÁRIO - REFIS - NATUREZA JURÍDICA - EFEITOS. 1. O Programa de Recuperação Fiscal tem natureza jurídica de parcelamento ou de moratória, segundo a legislação específica - Decreto 3.431/2000. 2. Seja parcelamento ou moratória, não se extingue a obrigação por cancelamento ou novação. 3. Suspense-se a execução no período do parcelamento, não se podendo falar em extinção, senão após quitado o débito. 4. Recurso especial improvido. (STJ, RESP 446665, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 18/11/02)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO CONSTITUTIVA

NEGATIVA. ART. 598 DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. NÃO CABIMENTO DA EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO PROVIDA (...) III- O parcelamento do débito, hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, VI, do Código Tributário Nacional), não tem o condão de extinguir a respectiva ação de execução fiscal, pois que se trata de mera dilação de prazo para a satisfação de crédito regularmente inscrito, que continua intacto desde sua constituição definitiva pelo lançamento. IV - Apelação provida. (TRF3, AC 681343, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 03/11/09)

Por conseguinte, afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito. Diante da pacificação da matéria, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011434-20.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.011434-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : SP234688 LEANDRO CINTRA VILAS BOAS
APELADO(A) : G A TERCEIRIZACAO DE SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP120091 ROSILDA LOPES DE SOUZA AMBROSIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114342020124036119 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de medida liminar impetrado por G.A. TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA. - ME, em face da SUPERVISORA DE FISCALIZAÇÃO, REGISTRO E ATENDIMENTO DO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO - CRA/SP, com vistas ao cancelamento do auto de infração, da cobrança de multa e do respectivo lançamento do nome do impetrante no rol de devedores, bem como a contratação de Administrador (fls. 2/13 e documentos de fls. 14/50).

Alega a impetrante que é pessoa jurídica de direito privado, cujo objeto social consiste na "prestação de serviços de portaria, limpeza e conservação em geral, recepção e jardinagem, restaurante, serviços de organização, produção, promoção de eventos e locação de equipamentos de iluminação para eventos".

Aduz foi autuada pela autoridade impetrada, conforme auto de infração nº S001096 datado de 21/6/2012, sob o fundamento de que infringiu os seguintes dispositivos legais: artigo 1º da Lei nº 6.839/80 c.c artigo 12 do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 61.934/67, pela falta de Responsável Técnico, estando sujeita ao pagamento da multa no valor de R\$ 1.338,00.

Afirma que em 4/7/2012 ofertou impugnação administrativa, contudo, a mesma não foi acolhida pelo Conselho impetrado.

A medida liminar foi deferida a fim de afastar os efeitos do auto de infração nº S001096, a cobrança da multa, o lançamento de seu nome no rol de devedores e a contratação de administrador, até o julgamento da presente ação (fls. 66/68).

Devidamente notificada, a autoridade impetrada prestou as informações (fls. 75/87 e documentos de fls. 88/150). Manifestação do Ministério Público Federal no sentido da inexistência de interesse público a justificar manifestação quanto ao mérito da lide (fls. 154/155).

A r. sentença **julgou procedente o pedido e concedeu a segurança, ratificando a medida liminar**, para que a autoridade coatora se abstenha de fiscalizar e impor obrigação à impetrante, devendo ser cancelada a multa imposta, por ilegal (fls. 159/163).

Irresignado, o CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO - CRA/SP interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, que o julgamento foi *extra petita*, uma vez que determinou, sem pedido da impetrante, que a autoridade impetrada "se abstenha de fiscalizar e impor obrigação à impetrante". No mérito,

afirma que a impetrante realizou seu registro espontaneamente no CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO em 23/9/2011, logo, deve manter um administrador em seus quadros como responsável técnico, nos termos do artigo 12 do Decreto nº 61.934/67. Assevera que a empresa realiza atividades típicas de Administrador, conforme se constata dos termos da Lei nº 4.769/65, artigo 2º. Sustenta que a "prestação de serviços de portaria, limpeza e conservação em geral, recepção e jardinagem" implica em atividades de recrutamento, seleção, treinamento, admissão, demissão e administração de pessoal, atividade que se insere no campo de Administração e Seleção de Pessoal/Recursos Humanos, privativo de administrador (fls. 169/178 e documentos de fls. 179/213).

A apelação foi recebida no efeito devolutivo (fls. 214).

Contrarrazões às fls. 216/226.

Parecer da Procuradoria Regional da República opinando pelo provimento da apelação e da remessa oficial (fls. 186/189).

É o relatório.

DECIDO:

A questão preliminar aventada pelo Conselho apelante, relativa ao julgamento *extra petita*, não merece guarida, tendo em vista que os pleitos formulados no presente *mandamus* - cancelamento do auto de infração, da cobrança de multa e do respectivo lançamento do nome do impetrante no rol de devedores, bem como a contratação de Administrador - são intrínsecos ao fato de a autoridade impetrada ter que se abster de fiscalizar e impor qualquer obrigação à impetrante.

No mérito, a controvérsia cinge-se à aferição da obrigatoriedade ou não de a empresa impetrante manter um administrador em seus quadros.

Extrai-se da documentação coligida aos autos que a empresa impetrante, *mediante sua própria solicitação*, encontra-se registrada no CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO - CRA/SP desde 26/9/2011 (fls. 33/34), de maneira que não cabe no presente *writ* analisar se a atividade básica exercida pela empresa é ou não típica de administração.

Ora, registrada espontaneamente no CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO - CRA/SP, não sobejam dúvidas de que a impetrante deve se submeter às suas regras.

Como bem destacado pela Procuradoria Regional da República:

"Ora, o pressuposto para o pedido de registro em conselho de classe é que a pessoa, física ou jurídica, exerça as funções da profissão relativa ao respectivo Conselho. De tal forma, estando a impetrante devidamente registrada junto à CRA/SP, não pode agora tentar se esquivar das normas que julgar inconvenientes".

Nos termos do artigo 12 do Regulamento da Lei nº 4.769/65, aprovado pelo Decreto nº 61.934/67 (que dispõe sobre a regulamentação do exercício da profissão de administrador):

"As sociedades de prestação de serviços profissionais mencionadas neste Regulamento só poderão se constituir ou funcionar sob a responsabilidade de Administradores, devidamente registrados e no pleno gozo de seus direitos sociais".

Dessa forma, não se vislumbra ilegalidade na aplicação de sanção pecuniária pela ausência de administrador responsável técnico, com fulcro no artigo 7º, III, "c" da Resolução Normativa do Conselho Federal de Administração nº 415/2011.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014740-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014740-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : HERVAQUIMICA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00312928519984036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em fase de execução de sentença, reconsiderou de ofício *as decisões anteriores referentes ao pagamento de precatórios, uma vez que o crédito reconhecido em favor da autora deverá ser compensado administrativamente, nos termos requeridos na peça inicial e deferido na sentença transitada em julgado.*

Alega a agravante, em síntese, que embora a r. decisão transitada em julgado tenha lhe assegurado o recebimento dos valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL, pela via da compensação, optou pelo recebimento de seu crédito pela via do precatório, o que é possível, conforme entendimento sedimentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça; que, assim, deve ser reformada a decisão de forma a ter continuidade a execução com a expedição imediata de precatório, mormente se considerada a manifestação favorável da União Federal com os cálculos apresentados pela autora, ora agravante.

Após, com a apresentação da contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

In casu, houve o trânsito em julgado da ação de rito ordinário declaratória do direito da autora de compensar os valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL. Entretanto, pretende a agravante a restituição do indébito, apresentando, na oportunidade, memória discriminada de cálculo e requerendo a citação da União Federal, nos termos do art. 730, do CPC.

Por sua vez, a União Federal manifestou-se favoravelmente à pretensão, em concordância à conta apresentada, pois *...em conformidade com os cálculos elaborados pela PFN.*

Não obstante a determinação do r. Juízo *a quo*, em princípio, para a expedição do ofício precatório competente, em maio/2013, houve a reconsideração do *decisum*, em junho/2013, situação que ensejou a interposição do presente recurso.

Conforme entendimento pacificado pelo STJ, trata-se de opção do contribuinte receber seus créditos, declarados por decisão judicial, via compensação ou via precatório/requisição de pequeno valor, haja vista que constituem todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte que obteve a declaração do indébito. Nesse sentido o julgado submetido ao rito do art. 543-C, assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. *"A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido"* (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. *A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N.º 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.*

3. *Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.*

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n.º 1.114.404 /MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 10/02/2010, DJe 01/03/2010)

Esse entendimento, inclusive, foi consagrado pelo E. STJ por meio da edição da Súmula n.º 461, de 25/08/2010, cujo teor é o seguinte: *O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o*

indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.

A matéria também já foi apreciada pela E. 6ª Turma desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO- OPÇÃO ENTRE COMPENSAÇÃO E RECEBIMENTO DO CRÉDITO POR MEIO DE PRECATÓRIO- INOCORRÊNCIA DE COISA JULGADA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. *Conforme salientado na decisão recorrida, "se a própria Fazenda não aceitou a compensação, requerida a tempo e modo oportunos, por falta de trânsito em julgado da decisão dos Embargos, não há razão para que seja agora contra o pedido de expedição do precatório correspondente ao crédito".* 2. *É possível ao contribuinte optar, após o trânsito em julgado, entre receber o crédito por meio de precatório ou mediante o procedimento de compensação. Isto porque a compensação e a restituição são tidas como espécies de repetição de indébito, não se havendo falar em coisa julgada. Precedentes.* 3. *Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.* (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI nº 00294008820104030000, Rel. Juiz Fed. Conv. Herbert De Bruyn, j. 12/09/2013, e-DJF3 J1 20/09/2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007858-51.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.007858-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : IDARA NOGUEIRA CORREA GUIMARAES BARBOSA - INCAPAZ incapaz
ADVOGADO : MS008558 GABRIEL ABRAO FILHO e outro
REPRESENTANTE : MARCIO GUIMARAES BARBOSA
ADVOGADO : MS008558 GABRIEL ABRAO FILHO e outro
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : ADILSON SHIGUEYASSU AGUNI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00078585120134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, em face da sentença proferida no mandado de segurança impetrado por **Idara Nogueira Corrêa Guimarães Barbosa** contra ato da reitora da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS.

Na petição inicial, a impetrante alega, em suma, que prestou o SISU 2013 para o curso de Direito da UFMS, sendo convocada na terceira chamada, a qual foi divulgada em 18.07.2013, um mês após a primeira convocação. Afirma, ainda, que transcorreu o prazo para realização da matrícula sem que a impetrante tivesse conhecimento de sua convocação, tendo em vista a demora na chamada de uma lista para outra e o prazo exíguo de apenas um dia para efetivar a matrícula.

Houve o deferimento da liminar (f. 48-50), a qual foi confirmada pela sentença em 24.07.2014 (f. 131-134).

Os autos vieram a este Tribunal para o reexame necessário e o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

A sentença de primeiro grau não merece reparos.

De fato, a jurisprudência tem considerado válida a matrícula extemporânea de ensino superior.

Pela análise dos autos, infere-se que a convocação da impetrante ocorreu em 18.07.2013 por meio do Edital PREG n. 180/2013 e que a matrícula teria que ser realizada impreterivelmente no dia 22.07.2013, sob pena de perder a vaga no curso almejado (f. 25-26).

Assim, o fato de constar no Edital somente um dia para efetivação da matrícula, além de exigir do candidato o acompanhamento das convocações por meio da rede mundial de computadores - "internet", fere os princípios da razoabilidade e da publicidade. No caso, a autonomia universitária não pode sobrepor-se ao direito constitucional à educação.

Deferida a liminar em 05.08.2013, a qual assegurou o direito da impetrante em ter efetivada sua matrícula no curso de Direito, impõe-se a aplicação da Teoria do Fato Consumado, devendo ser mantida a sentença em prol da segurança jurídica.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte: "...VIII - Autonomia universitária não significa soberania (STF, RE-AgR nº 553065), de modo que as universidades devem respeito aos demais princípios constitucionais, perante os quais cedem suas normas internas" (AMS 0002249-14.2010.4.03.6123/SP, TERCEIRA TURMA, Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 27/10/2011, DJF3 16/11/2011); "...3. O direito ao ensino, constitucionalmente amparado, sobrepõe-se à alegada infringência às normas administrativas" (AMS 0021971-40.2009.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, j. 28/10/2010, DJF3 19/11/2010); "...6. A matrícula realizada fora de época não configura qualquer prejuízo à instituição de ensino, mas apenas à impetrante que se veria impossibilitada de acompanhar o ano letivo" (REOMS 0000087-77.2009.4.03.6124, TERCEIRA TURMA, Desembargador Federal Nery Junior, j. 7/10/2010, DJF3 18/10/2010).

Trago à colação entendimento de outras Cortes Regionais:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA. PERDA DO PRAZO. DIVULGAÇÃO SOMENTE PELA INTERNET. PRAZO EXÍGUO. PUBLICIDADE E RAZOABILIDADE. CONCESSÃO. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. SENTENÇA MANTIDA. 1. O Impetrante obteve a 14ª (décima quarta) colocação na Lista de Espera do curso de Bacharelado em Odontologia, tendo a Universidade Federal do Piauí - UFPI, por meio do Edital n. 05/2012, divulgado apenas pela internet, convocado os candidatos para preenchimento das vagas remanescentes, com prazo de apenas dois dias para confirmação pessoal de interesse. 2. A internet, por não ser acessível à boa parte da população brasileira, em especial, no que toca às pessoas de baixa renda, não pode ser considerada, quando usada com exclusividade, como instrumento hábil para comunicar aos alunos excedentes o período de realização da matrícula em instituição de ensino superior. 3. Sendo assim, a disposição de prazo manifestamente exíguo divulgado exclusivamente via internet fere os princípios da publicidade, já que o meio utilizado pela universidade não se mostrou hábil para comunicar a convocação a todos os interessados. 4. Ademais, no caso em exame, deve ser preservada, ainda, a situação de fato consolidada com a concessão da segurança pleiteada, em 30/03/2012, garantindo ao impetrante a matrícula no curso pretendido, sendo, portanto, desarrazoado modificar a referida situação fática. 5. Apelação da FUFPI e remessa oficial a que se nega provimento. Sentença confirmada". (AMS 68440920124014000, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:10/10/2014 PAGINA:968.)

"ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. VESTIBULAR 2012/UFAL. DIVULGAÇÃO DE LISTA DE ESPERA PELA INTERNET. FALHA NO SITE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. OCORRÊNCIA. PRAZOS DIFERENCIADOS PARA REALIZAÇÃO DA MATRÍCULA. ISONOMIA. VIOLAÇÃO. EXIGUIDADE DOS PRAZOS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. [...] 6. Ademais disso, além do malferimento ao princípio da isonomia, é de se considerar a falta de razoabilidade na concessão de prazos excessivamente exíguos, como o período de apenas 3 (três) horas para a realização da matrícula, ou, ainda, o intervalo de apenas um dia entre a divulgação da lista dos convocados (06.02.12) e a data da matrícula (08.02.12). 7. A jurisprudência do país vem se manifestando no sentido de considerar a irrazoável a concessão de prazos tão exíguos como o caso dos autos. Precedentes: TRF2, REOMS 69999, Rel. Des. Federal Vera Lucia Lima, DJU 05.11.08; TRF4, AG 200904000354135, Rel. Des. Federal Sérgio Tejada Garcia, DJE 22.03.10. 8. Apelação provida". (AC 00011585320124058000, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::01/03/2013 - Página::26.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame

necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021301-60.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021301-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
APELADO(A) : FILIPE LUIGI PRANDO
ADVOGADO : SP276599 PAULO EDUARDO LEITE MARINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213016020134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido de medida liminar impetrado por FILIPE LUIGI PRANDO, em face do PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA QUARTA REGIÃO - CREF4/SP, a fim de que a autoridade impetrada se abstenha de autuá-lo, na qualidade de treinador de tênis de mesa, pela falta de registro perante o CREF4 (fls. 2/21 e documentos de fls. 22/123).

Aduz que é atleta de tênis de mesa desde o ano de 1996, tendo participado de inúmeros campeonatos de cunho regional, estadual e nacional, consagrando-se campeão brasileiro na categoria absoluto C no ano de 2013, sendo que desde então, está deixando de atuar para ser treinador; todavia, a Confederação Brasileira de Tênis de Mesa e a Federação Paulista de Tênis de Mesa, seguindo determinação da autoridade impetrada, têm exigido dos treinadores/técnicos que, para orientar seus jogadores nos torneios, apresentem documento comprobatório da inscrição junto ao Conselho Regional de Educação Física.

Alega que finalizou o Curso da Federação Internacional de Tênis de Mesa, nível I, podendo atuar em qualquer país, menos no Brasil.

A **medida liminar foi parcialmente deferida** para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de autuar e punir o impetrante pelo exercício da atividade de instrutor ou treinador de tênis de mesa sem o registro no Conselho de Educação Física do Estado de São Paulo (fls. 128/132).

Devidamente notificada, a autoridade impetrada prestou as informações (fls. 138/181 e documentos de fls. 182/244). Alega inexistência de direito líquido e certo a viabilizar a interposição do presente *mandamus*; o reconhecimento do tênis de mesa como modalidade esportiva; o reconhecimento do Poder Judiciário quanto à obrigatoriedade do registro dos treinadores de modalidades esportivas; a possibilidade constitucional de limitações ao livre exercício profissional; a constitucionalidade e legalidade da edição das resoluções do CONFEF e CREF4/SP.

Manifestação do Ministério Público Federal pela concessão da segurança (fls. 249/253).

A r. sentença **concedeu parcialmente a segurança**, a fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de punir o impetrante pelo exercício da atividade de instrutor ou treinador de Tênis de Mesa sem o registro no Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo (fls. 255/260). O pedido do impetrante não acolhido foi o de expedição de ofícios à Federação Paulista de Tênis de Mesa e à Confederação Brasileira de Tênis de Mesa, para que não o impeçam de ser técnico de seus atletas, tendo em vista que essas entidades não são partes no presente *writ*.

Irresignado, o CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA QUARTA REGIÃO - CREF4/SP interpôs recurso de apelação reiterando argumentação exposta nas informações (fls. 266/293).

O recurso foi recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, salvo quanto à parte da sentença em que concedida parcialmente a segurança, em que a apelação foi recebida somente no efeito devolutivo, por força do § 3º do artigo 14 da Lei nº 12.016/09 (fls. 297).

As contrarrazões não foram apresentadas (fls. 298). [Tab]
Parecer da Procuradoria Regional da República opinando pelo improvimento da apelação (fls. 299/301v).
É o relatório.

DECIDO:

A questão preliminar aventada no recurso, relativa à ausência de interesse de agir, foi devidamente rechaçada na r. sentença combatida, nos seguintes termos:

"Sem que o impetrante afaste o óbice imposto pela autoridade impetrada, que entende ser requisito do exercício da atividade de treinador ou instrutor de Tênis de Mesa a formação em Educação Física e o respectivo registro no Conselho Regional de Educação Física, ele não poderá tentar afastar, na Justiça Estadual, em face da Confederação Brasileira de Tênis de Mesa, a exigência desta de registro no 'Sistema CONFEF/CREFs' como requisito para o exercício da atividade de técnico de Tênis de Mesa".

Dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 5º, XIII, que: *"É livre o exercício de qualquer trabalho, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer"*. Trata-se, evidentemente, de norma de eficácia contida. Nessa seara, a Lei nº 9.696/1998 (que dispõe sobre a regulamentação da profissão de Educação Física) preconiza em seu artigo 3º:

"Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do desporto".

Vislumbra-se que o dispositivo transcrito elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física; todavia, não confere unicamente a ele o exercício das funções relacionadas à esportes. Ou seja, não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de tênis de mesa no Conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de educação física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo apelado, não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor de tênis de mesa repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social. Como bem assentado na r. sentença:

"Quando se trata de orientação técnica ligada a tais disciplinas, o treinador é obrigado a acatá-la, o que afasta qualquer risco de dano que o exercício de sua atividade, sem o diploma de Educação Física, possa causar aos atletas. O único dano que o profissional poderia causar seria a eventual derrota do jogador de Tênis de Mesa e de seu eventual clube, derrota essa causada por orientações técnicas e táticas equivocadas do treinador. (...) O diploma não garante que o profissional tenha mais experiência e conhecimentos técnicos e táticos do Tênis de Mesa de que muitos treinadores não formados em Educação Física. Mesmo sem o diploma de Educação Física, ex-jogadores de Tênis de Mesa que tiveram carreiras vitoriosas podem passar conhecimentos e experiências aos jogadores, com muito mais eficácia - inclusive em linguagem mais acessível e objetiva, adquirida no convívio diário durante anos com os atletas - do que um teórico que obteve o diploma em faculdade ou universidade, mas nunca disputou sequer uma única competição tampouco lidou com o mundo que gira em torno do esporte nem com a imprensa, torcedores e jogadores. O diploma de Educação Física não garantirá conhecimento nem experiência para lidar com as questões mais complexas do mundo do esporte.

(...)

Não oferecendo a atividade de instrutor de Tênis de Mesa nenhum risco de danos à saúde ou à vida dos cidadãos em geral que o procuram para aprender as técnicas e táticas do esporte ou ter momentos de lazer jogando contra o próprio treinador, não se pode condicionar seu exercício ao registro no Conselho de Educação Física, presente o Inciso XII do artigo 5º da Constituição do Brasil, que, no magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, não autoriza a lei a impor requisitos ou proibições para o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão".

Portanto, no caso dos autos, o impetrante desenvolve preponderantemente o ensino de tênis de mesa - tendo comprovado sua experiência profissional, além de ter demonstrado ter se consagrado campeão brasileiro na categoria absoluto C no ano de 2013 - sendo inexigível a sua inscrição no Conselho Regional de Educação Física,

uma vez que sua atividade não se circunscreve à prestação de serviços na área de atividade física ou desportiva, privativas dos profissionais de Educação Física, elencadas pelo art. 3º da Lei n. 9.696/98.
Colaciona-se jurisprudência desta Egrégia Corte:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, CPC. TREINADOR DE TENIS DE MESA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DO ESTADO DE SÃO PAULO DA 4ª REGIÃO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. A liberdade de profissão é consagrada pela Constituição Federal, atendidas as qualificações profissionais estabelecidas em lei (artigo 5º, XIII). A possibilidade de restrição infraconstitucional, contudo, não deve ser entendida no sentido de que é possível impor restrições a toda e qualquer atividade profissional, pois a regra é a liberdade, de forma que apenas é possível a exigência de inscrição em conselho de fiscalização profissional quando houver potencial lesivo na atividade profissional.
3. O artigo 3º da Lei 9.696/98 não elenca taxativamente quais são os profissionais que devem sujeitar-se ao CREF, mas tão-somente as atribuições do profissional de Educação Física, logo não confere unicamente a tal profissional o exercício de funções relacionadas aos esportes, mas apenas enumera a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo formado em Educação Física: precedente do Superior Tribunal de Justiça.
4. Encontra-se firmada a jurisprudência da Corte no sentido de que, à luz da Lei 9.696/1998, não é exclusividade do profissional de Educação Física a atuação como treinador esportivo para efeito de exigência de formação e registro perante o Conselho Regional de Educação Física.
5. Caso em que o impetrante comprovou ter aptidão técnica para o exercício da função, mediante a juntada de declaração de entidade esportiva, que atesta o exercício da atividade desde 2002.
6. Agravo inominado desprovido.
(AI 0000944-55.2015.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, j. 26/2/2015, e-DJF3 3/3/2015)

Em casos similares:

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DE SÃO PAULO - CREF/SP. EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DE INSTRUTOR DE CAPOEIRA. EXIGÊNCIA DE FREQUÊNCIA A CURSO DE NIVELAMENTO. RESOLUÇÃO CONCEF n. 45/2002. ILEGALIDADE.

I - A Lei n. 9.696/98 não alcança os instrutores de capoeira, cuja orientação tem por base a transferência de conhecimento tático e técnico da luta e não possui relação com a preparação física do atleta profissional ou amador - tampouco, exige que estes sejam inscritos no Conselho Regional de Educação Física para o exercício da profissão. Padece de ilegalidade qualquer ato infralegal que exija a inscrição de instrutor de capoeira/artes marciais nos quadros do CREF. (Precedentes do C. STJ e desta Corte).

II- Apelação e remessa oficial desprovidas.

(AMS 00021570720034036115, QUARTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, j. 12/2/2015, e-DJF3 24/2/2015)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. LEI 9.696/98. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFISSIONAL DE BOXE. ESPORTE DE COMBATE. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM A LEI. PROVA PRECONSTITUÍDA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDOS.

(...)

2. Trata-se de mandado de segurança, impetrado para o livre exercício da profissão de "Professor/Instrutor de Boxe", sem a exigência de inscrição perante o Conselho Regional de Educação Física de São Paulo - CREF4/SP, e sem pagamento de anuidades ou assemelhados.

(...)

11. Um desporto de combate é um esporte de contato competitivo onde dois combatentes lutam um contra o outro usando regras de contato, com o objetivo de simular partes do combate corpo-a-corpo verdadeiro.

12. As artes marciais de competição, as artes marciais mistas, o boxe e a esgrima são os exemplos de esportes de combate.

13. O boxe é condicionado a regras próprias, grande disciplina técnica e, a princípio, não foi criado para guerra, por isso não é arte marcial, nada obstante ser utilizado como esporte ou para defesa pessoal.

(...)

16. O impetrante, para comprovar sua experiência profissional e pleitear o livre exercício de instrutor de boxe, sem a ingerência do CREF4/SP, juntou aos autos Declaração da Associação Limeira de Taekwondo e Boxe, tendo sido afirmado que ele trabalhou como instrutor de boxe de 1992 até 1998.

17. Colacionou, outrossim, cópia do Ranking Brasileiro de Boxe Profissional do ano de 2010, emitido pela Confederação Brasileira de Boxe, figurando como 3º colocado na categoria "Super Médio", além de documento oriundo do sítio www.boxrec.com, grafado em inglês, onde são enumerados dados técnicos e lutas realizadas em diversos países da Europa, América do Norte e do Sul, com os respectivos adversários.

18. Na via mandamental, o direito líquido e certo deve ser comprovado de plano. Não há nos autos elementos que enfraqueçam a prova coligida, mostrando-se idônea à comprovação do direito do impetrante, não necessitando dilação probatória para a sua confirmação.

19. Apelação e remessa oficial improvidas.

(AMS 00154565220104036100, TERCEIRA TURMA, Relator JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, j. 3/10/2013, e-DJF3 11/10/2013)

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - AULA DE BALLET E JAZZ - DESOBRIGATORIEDADE DO REGISTRO - LEIS NºS 9.696/98 E 6.533/78.

(...)

IV - Os documentos acostados pelas apeladas demonstram que elas são instrutoras de dança, com vários certificados nas modalidades de ballet clássico e jazz, atividades mais relacionadas à cultura do que ao condicionamento físico. Executam, portanto, atividades previstas na Lei nº 6.533/73, regulamentada pelo Decreto nº 82.385/78, que não estão sujeitas à fiscalização pelo Conselho Regional de Educação Física.

V - A atividade de dança não é exclusiva do profissional de Educação Física e nem lhe é inerente. Não se olvida que este profissional, desde que devidamente capacitado, possuidor de conhecimentos que não são adquiridos nos bancos acadêmicos, pode ministrar aula de ballet e jazz. Porém, não se cuida de um trabalho que lhe é peculiar, podendo essas atividades serem oferecidas por outros profissionais que não sejam graduados em Educação Física.

VI - Precedentes.

VII - Apelação e remessa oficial, havida por submetida, improvidas.

(AMS 00079979820034036114, TERCEIRA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, j. 12/11/2009, e-DJF3 1/12/2009)

Pelo exposto, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000786-95.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.000786-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : FABIANA CRISTINA BONILHA VALERI -ME
No. ORIG. : 00007869520134036102 1 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Fabiana Cristina Bonilha Valeri - ME**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

O parcelamento dos débitos não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

Ademais, o art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece, *verbis*:

"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

- 1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo*
- 2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.*
- 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*
- 4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."*

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Aditem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a

concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios." (TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 11 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033489-91.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.033489-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ZORZO E ZORZO LTDA -ME
ADVOGADO : MS014646 ALEXANDRE LEONEL FERREIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 08003874320148120046 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargante ZORZO E ZORZO LTDA. - ME contra a r. sentença (fls. 249/252v) que julgou **improcedentes** os embargos manejados contra execução fiscal de dívida tributária. Condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 9.000,00, nos termos do artigo 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais a embargante requereu a reforma da r. sentença. Inicialmente, alegou que a Certidão de Dívida Ativa não possui os requisitos legais, bem como que não foi garantido o contraditório e a ampla defesa no processo administrativo uma vez que não teve ciência do auto de infração. No mais, requereu a reforma quanto aos honorários advocatícios (fls. 260/272).

Recurso respondido (fls. 280/284).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Verifica-se que os embargos são meramente protelatórios, pois a **Certidão de Dívida Ativa** contida na execução atende os requisitos dos §§ 5º e 6º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de

irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. NÃO-COMPROVAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. De acordo com os arts. 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei n. 6.830/80, a Dívida Ativa goza da presunção relativa de certeza e liquidez, sendo que tal presunção pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, não provido.

(REsp 1154248/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 14/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 2º, PARÁGRAFO 8º, E 16 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. PIS E COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, DA LEI Nº 9.718/98. CDA. DECOTE. NECESSIDADE DE EXAME PERICIAL. MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. DESCONSTITUIÇÃO. ÔNUS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

4. É firme a jurisprudência desta Corte Superior em que o ônus de desconstituir a presunção de certeza e liquidez da CDA é do executado, salvo quando inobservados os seus requisitos legais, de modo a não permitir ao contribuinte o pleno exercício do direito à ampla defesa, cabendo à Fazenda exequente, em casos tais, a emenda ou substituição do título executivo.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1204871/PE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 02/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA PELA EG. PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.110.925/SP. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. "A presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução" (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 04.05.09).

(...)

6. Agravo regimental não provido com aplicação de multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no Ag 1215821/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 30/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

(...)

2. Os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

3. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

(...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 13/11/2008)

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "onus probandi", consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

Anoto que o crédito em cobro foi constituído não por auto de infração mas sim por declaração do próprio embargante, pelo que não há que se falar em ausência de notificação ao contribuinte. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NOME DOS CORRESPONSÁVEIS NA CDA. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADMISSIBILIDADE. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 283 E 284 DO STF. NULIDADE DA CDA. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

(...)

6. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, dispensando-se a instauração de procedimento administrativo e a respectiva notificação prévia.

7. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 419.648/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 19/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO SUSPENSO ATÉ SOLUÇÃO FINAL DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM FATOS GERADORES OCORRIDOS ENTRE 01/1990 E 09/1990. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURADA.

1. A constituição definitiva do crédito tributário (lançamento) ocorre com a notificação do contribuinte (auto de infração), exceto nos casos em que o crédito tributário origina-se de informações prestadas pelo próprio contribuinte, tais como em DCTF e GIA.

Precedentes.

(...)

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1338717/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 10/11/2011)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE ENTREGA DE DECLARAÇÃO OU PAGAMENTO ANTECIPADO. ARTIGO 173, I, DO CTN.

1. A Primeira Seção do STJ, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é suficiente para a cobrança dos valores nela declarados, dispensando-se qualquer outra providência por parte do Fisco. REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008.

(...)

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1259563/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 11/10/2011)

Quanto aos **honorários advocatícios**, assiste razão ao apelante, uma vez que o encargo legal previsto no Decreto-Lei 1.025/69 está incluído no valor da execução fiscal, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses.

Assim, quanto aos honorários advocatícios, a r. sentença confronta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê da ementa que transcrevo:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

(...)

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

(...)

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Enfim, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais

superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil. Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação** para afastar a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil. Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002270-29.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.002270-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : GILMAR RAPHAEL PRIMO DE CARLI
ADVOGADO : MS015647B ARISTOGNO ESPINDOLA DA CUNHA e outro
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00022702920144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, em face da sentença proferida no mandado de segurança impetrado por **Gilmar Raphael Primo de Carli** contra ato do reitor da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS.

Na petição inicial, o impetrante alega, em suma, que em razão de reprovação na disciplina Fundações II do curso de Engenharia Civil, a universidade proibiu sua participação simbólica na cerimônia de colação de grau, a ser realizada no dia 27.03.2014.

Houve o deferimento da liminar (f. 27-30), a qual foi confirmada pela sentença em 25.07.2014 (f. 65-69).

Os autos vieram a este Tribunal para o reexame necessário e o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

A sentença de primeiro grau não merece reparos.

De fato, a cerimônia simbólica de colação de grau não produz efeitos jurídicos, pois somente ao final do curso é permitida a assinatura da documentação e registro junto aos órgãos competentes.

Assim, a participação do impetrante na solenidade não gera nenhum prejuízo à instituição de ensino, bem como proporciona ao aluno e familiares um momento único na vida de todo acadêmico.

Deferida a liminar em 24.03.2014, a qual assegurou a participação simbólica do impetrante na colação de grau, impõe-se a aplicação da Teoria do Fato Consumado, devendo ser mantida a sentença em prol da segurança jurídica.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU SIMBÓLICA. PARTICIPAÇÃO DA ALUNA GARANTIDA POR LIMINAR. OCORRÊNCIA. PERDA DE OBJETO DO

MANDAMUS. DESCONSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. 1. A aluna pleiteou, em mandado de segurança com pedido de liminar, sua participação na solenidade de formatura e cerimônia de colação de grau. Portanto, o acórdão de origem que reconheceu a perda de objeto do mandamus não comporta reforma, haja vista já ter ocorrido, por liminar, a participação da aluna nas referidas solenidades acadêmicas. 2. "Em casos excepcionais, em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo (conclusão do curso e obtenção do diploma), por intermédio do mandado de segurança concedido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem firmado-se no sentido de aplicar a teoria do fato consumado" (REsp 1.346.893/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 12/11/2012). Agravo regimental improvido. EMEN: (AGRESP 201401633605, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/09/2014)" "ADMINISTRATIVO - MANDADO SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - COLAÇÃO DE GRAU - PARTICIPAÇÃO DE FORMA SIMBÓLICA - LIMINAR DEFERIDA E CONFIRMADA PELA SENTENÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO DECURSO DO TEMPO - APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. A impetrante requereu na inicial a concessão da segurança para participar, de forma simbólica, da solenidade de colação de grau no Curso de Medicina, realizada em 19 de dezembro de 2012, sem que tivesse concluído a disciplina de Estágio Supervisionado IV (Estágio Obrigatório Rotativo). A liminar, deferida em 12 de dezembro de 2012, foi confirmada pela sentença em 04 de março de 2013, do que se depreende que o objetivo perseguido pela impetrante já foi alcançado. Considerando que a participação da estudante na cerimônia simbólica de colação de grau não lhe conferirá o título de bacharel em medicina, e que a efetiva conclusão do curso se dá com a assinatura da documentação e registro junto aos órgãos competentes, é razoável que se aplique a teoria do fato consumado para preservar a situação consolidada pelo decurso do tempo. Precedentes do STJ e TRF-3. Remessa oficial desprovida. (REOMS 00126663620124036000, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2014)"

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU. PARTICIPAÇÃO DE FORMA SIMBÓLICA. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1 - Apesar de a impetrante não ter obtido a aprovação em todas as disciplinas do curso de graduação em questão, não há qualquer empecilho à sua participação simbólica na cerimônia de colação de grau, na medida em que constitui mero ato de confraternização com seus colegas de turma e parentes, não acarretando qualquer efeito jurídico. 2 - Com o deferimento da liminar e a participação da impetrante na solenidade, consolidou-se situação fática incapaz de gerar grave prejuízo à ordem jurídica ou à autonomia universitária, cuja desconstituição não se mostra viável. 3 - Remessa necessária desprovida. (REO[Tab] 201350020015436, Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 30/10/2014)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU. PARTICIPAÇÃO SIMBÓLICA NA CERIMÔNIA. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a participação simbólica de estudante, que ainda não concluiu o curso superior, na solenidade de colação de grau não configura nenhuma ilegalidade, por não conferir a este o título pretendido, constituindo alternativa assegurada pelo Poder Judiciário para evitar que prejuízos sejam causados aos alunos que contrataram empresa especializada para a promoção das festividades próprias do evento, com a realização, inclusive, do respectivo pagamento. 2. A simples participação simbólica da impetrante na solenidade de colação de grau não produz qualquer efeito legal ou jurídico, pois não lhe outorga o grau, apenas lhe garante confraternizar com os demais colegas e com a família. 3. No caso, deve ser preservada a situação de fato consolidada com o deferimento da liminar postulada nos autos, que assegurou a participação da impetrante na solenidade de colação de grau, designada para 03/08/2013, que de há muito já ocorreu. 3. Remessa oficial a que se nega provimento.(REOMS 390558220134013800, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:03/12/2014 PAGINA:525)".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000056-47.2014.4.03.6006/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : KARINA FERREIRA
ADVOGADO : MS016018 LUCAS GASPAROTO KLEIN e outro
PARTE RÉ : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
PROCURADOR : ADILSON SHIGUEYASSU AGUNI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00000564720144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, em face da sentença proferida no mandado de segurança impetrado por **Karina Ferreira** contra ato do reitor da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS (Unidade de Naviraí/MS).

Na petição inicial, a impetrante alega, em suma, que em razão de ter iniciado o curso de Pedagogia com a turma do segundo semestre de 2010 e ainda não ter concluído todas as disciplinas, a autoridade impetrada proibiu sua participação simbólica na cerimônia de colação de grau, a ser realizada no dia 07.02.2014.

Houve o deferimento da liminar (f. 20-21), a qual foi confirmada pela sentença em 05.06.2014 (f. 57-58v).

Os autos vieram a este Tribunal para o reexame necessário e o Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República opinou pelo provimento da remessa oficial para extinguir o processo sem julgamento de mérito.

É o relatório. Decido.

A sentença de primeiro grau não merece reparos.

Primeiramente, a Subseção Judiciária de Naviraí/MS tem competência para o julgamento do presente *mandamus*, considerando o fato de que o ato coator emanou do reitor da FUFMS (unidade de Naviraí), o qual tem sede funcional naquela jurisdição. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PODER DE POLÍCIA. MANDADO DE SEGURANÇA NA ORIGEM INTERPOSTO CONTRA ATO DO PRESIDENTE DO INPI. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTANTES NA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO. FALTA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA ESTABELECIDA DE ACORDO COM A SEDE FUNCIONAL. PRECEDENTES. [...] 3. No mérito, destaca-se que, na origem, a parte ora recorrente, residente em Porto Alegre/RS interpôs mandado de segurança em face de ato praticado pelo Presidente do Instituto nacional de Propriedade Intelectual - INPI - na seção judiciária de sua residência. No entanto, o Tribunal Regional Federal a quo reconheceu a sua incompetência absoluta, vez que, em se tratando de competência funcional, é competente para o julgamento da demanda a subseção judiciária da sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional. 4. Esta conclusão recorrida se coaduna com a jurisprudência deste Sodalício, que orienta no sentido de que, "em se tratando de mandado de segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, o que evidencia a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento ex officio". (CC 41.579/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2005, DJ 24/10/2005 p. 156). 5. Agravo regimental parcialmente conhecido, e, nesta extensão, negado provimento à insurgência. EMEN: (AGARESP 201202347919, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/12/2012).

Ainda, a cerimônia simbólica de colação de grau não produz efeitos jurídicos, pois somente ao final do curso é permitida a assinatura da documentação e registro junto aos órgãos competentes.

Portanto, a participação da impetrante na solenidade não gerou nenhum prejuízo à instituição de ensino, bem como proporcionou à aluna e familiares um momento único na vida de todo acadêmico.

Deferida a liminar em 27.01.2014, a qual assegurou a participação simbólica da impetrante na colação de grau, impõe-se a aplicação da Teoria do Fato Consumado, devendo ser mantida a sentença em prol da segurança jurídica.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU SIMBÓLICA. PARTICIPAÇÃO DA ALUNA GARANTIDA POR LIMINAR. OCORRÊNCIA. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. DESCONSTITUIÇÃO. INVIABILIDADE. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA. 1. A aluna pleiteou, em mandado de segurança com pedido de liminar, sua participação na solenidade de formatura e cerimônia de colação de grau. Portanto, o acórdão de origem que reconheceu a perda de objeto do mandamus não comporta reforma, haja vista já ter ocorrido, por liminar, a participação da aluna nas referidas solenidades acadêmicas. 2. "Em casos excepcionais, em que a restauração da estrita legalidade ocasionaria mais danos sociais do que a manutenção da situação consolidada pelo decurso do tempo (conclusão do curso e obtenção do diploma), por intermédio do mandado de segurança concedido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem firmado-se no sentido de aplicar a teoria do fato consumado" (REsp 1.346.893/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 12/11/2012). Agravo regimental improvido. EMEN: (AGRESP 201401633605, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/09/2014)"

"ADMINISTRATIVO - MANDADO SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - COLAÇÃO DE GRAU - PARTICIPAÇÃO DE FORMA SIMBÓLICA - LIMINAR DEFERIDA E CONFIRMADA PELA SENTENÇA - SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO DECURSO DO TEMPO - APLICAÇÃO DA TEORIA DO FATO CONSUMADO. A impetrante requereu na inicial a concessão da segurança para participar, de forma simbólica, da solenidade de colação de grau no Curso de Medicina, realizada em 19 de dezembro de 2012, sem que tivesse concluído a disciplina de Estágio Supervisionado IV (Estágio Obrigatório Rotativo). A liminar, deferida em 12 de dezembro de 2012, foi confirmada pela sentença em 04 de março de 2013, do que se depreende que o objetivo perseguido pela impetrante já foi alcançado. Considerando que a participação da estudante na cerimônia simbólica de colação de grau não lhe conferirá o título de bacharel em medicina, e que a efetiva conclusão do curso se dá com a assinatura da documentação e registro junto aos órgãos competentes, é razoável que se aplique a teoria do fato consumado para preservar a situação consolidada pelo decurso do tempo. Precedentes do STJ e TRF-3. Remessa oficial desprovida. (REOMS 00126663620124036000, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2014)"

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU. PARTICIPAÇÃO DE FORMA SIMBÓLICA. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1 - Apesar de a impetrante não ter obtido a aprovação em todas as disciplinas do curso de graduação em questão, não há qualquer empecilho à sua participação simbólica na cerimônia de colação de grau, na medida em que constitui mero ato de confraternização com seus colegas de turma e parentes, não acarretando qualquer efeito jurídico. 2 - Com o deferimento da liminar e a participação da impetrante na solenidade, consolidou-se situação fática incapaz de gerar grave prejuízo à ordem jurídica ou à autonomia universitária, cuja desconstituição não se mostra viável. 3 - Remessa necessária desprovida. (REO[Tab] 201350020015436, Desembargador Federal ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 30/10/2014)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU. PARTICIPAÇÃO SIMBÓLICA NA CERIMÔNIA. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a participação simbólica de estudante, que ainda não concluiu o curso superior, na solenidade de colação de grau não configura nenhuma ilegalidade, por não conferir a este o título pretendido, constituindo alternativa assegurada pelo Poder Judiciário para evitar que prejuízos sejam causados aos alunos que contrataram empresa especializada para a promoção das festividades próprias do evento, com a realização, inclusive, do respectivo pagamento. 2. A simples participação simbólica da impetrante na solenidade de colação de grau não produz qualquer efeito legal ou jurídico, pois não lhe outorga o grau, apenas lhe garante confraternizar com os demais colegas e com a família. 3. No caso, deve ser preservada a situação de fato consolidada com o deferimento da liminar postulada nos autos, que assegurou a participação da impetrante na solenidade de colação de grau, designada para 03/08/2013, que de há muito já ocorreu. 3. Remessa oficial a que se nega provimento. (REOMS 390558220134013800, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:03/12/2014 PAGINA:525)".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame

necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003342-42.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.003342-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : VIVIANE AHRENS TANAKA
ADVOGADO : SP257808 LUCIANA LOPES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033424220144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Viviane Ahrens Tanaka em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, objetivando a inclusão da totalidade das despesas de instrução em sua declaração de ajuste anual do imposto sobre a renda (DIRPF), ano-calendário 2013 e seguintes, para fins de dedução da base de cálculo tributável do IRPF, autorizando a entrega em papel, enquanto o sistema eletrônico não esteja adequado a este pedido, alegando a inconstitucionalidade do limite previsto pelo art. 8, II, "b" da Lei n.º 9.250/95, com redação conferida pela Lei n.º 11.482/07, alterada pela Lei n.º 12.469/11, que limita a dedução a título de despesas com instrução a R\$ 3.230,46 (três mil duzentos e trinta reais e sessenta centavos), pleiteando, ainda, ao final, a restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos últimos 5 (cinco) anos.

O pedido de liminar foi deferido, tendo a União interposto neste E. Tribunal o agravo de instrumento n.º 0012479-15.2014.4.03.0000/SP, pleiteando a concessão de efeito suspensivo, que foi julgado prejudicado em virtude da prolação da r. sentença.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança para assegurar o direito da impetrante de incluir a totalidade das despesas de instrução (sua e de seus dependentes legais) em sua declaração de ajuste anual de imposto sobre a renda (DIRPF) do ano-calendário de 2013 e seguintes, para fins de dedução da base de cálculo tributável do IRPF, bem como, para declarar o direito à repetição dos valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos que antecedem a impetração, observando-se o artigo 170-A do CTN em caso de restituição ou compensação administrativas e aplicando-se, para a atualização do crédito, a taxa SELIC, calculada a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição, excluída a incidência de juros moratórios e compensatórios. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, pleiteando a refirma da r. sentença, alegando, em breve síntese, que as deduções em comento têm previsão legal, não cabendo ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo, sob pena de violação do princípio da legalidade, alegando, subsidiariamente, ter sido a sentença *ultra petita*, porquanto concedeu à impetrante o direito à dedução de suas próprias despesas com instrução, quando o pedido se restringia às despesas de seus dependentes.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação e da remessa oficial.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do**

juízo dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Primeiramente, afastado a preliminar de julgamento *ultra petita*, uma vez que a r. sentença decidiu a lide dentro dos limites da *litis contestatio* traçados pela parte autora em sua exordial, inexistindo violação ao princípio da correlação entre pedido e sentença insculpido nos arts 128 e 460 do CPC.

A respeito do tema, pronunciaram-se Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, conciliando as regras dos artigos 128 e 460, do CPC:

Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC, art. 460), sendo defeso ao juiz decidir quem (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com algum dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido.

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.477)

No caso concreto, a impetrante ajuizou o presente *writ*, a fim de garantir o seu direito líquido e certo de *deduzir integralmente as despesas com educação* e não, como alega a União, de deduzir, exclusivamente, as despesas relativas à instrução de seus dependentes, não havendo que se falar, portanto, em julgamento *ultra petita*.

Passo, então, à análise do mérito.

O Órgão Especial desta Corte acolheu arguição para declarar a inconstitucionalidade da limitação valorativa contida no art. 8º, II, alínea "b" da Lei n.º 9.250/95, nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. LIMITES À DEDUÇÃO DAS DESPESAS COM INSTRUÇÃO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 8º, II, "B", DA LEI Nº 9.250/95. EDUCAÇÃO. DIREITO SOCIAL FUNDAMENTAL. DEVER JURÍDICO DO ESTADO DE PROMOVÊ-LA E PRESTÁ-LA. DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO. NÃO TRIBUTAÇÃO DAS VERBAS DESPENDIDAS COM EDUCAÇÃO. MEDIDA CONCRETIZADORA DE DIRETRIZ PRIMORDIAL DELINEADA PELO CONSTITUINTE ORIGINÁRIO. A INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE GASTOS COM EDUCAÇÃO VULNERA O CONCEITO CONSTITUCIONAL DE RENDA E O PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

1. Arguição de inconstitucionalidade suscitada pela e. Sexta Turma desta Corte em sede de apelação em mandado de segurança impetrado com a finalidade de garantir o direito à dedução integral dos gastos com educação na Declaração de Ajuste Anual do imposto de renda Pessoa Física de 2002, ano-base 2001.

2. Possibilidade de submissão da *quaestio juris* a este colegiado, ante a inexistência de pronunciamento do Plenário do STF, tampouco do Pleno ou do Órgão Especial desta Corte, acerca da questão.

3. O reconhecimento da inconstitucionalidade da norma afastando sua aplicabilidade não configura por parte do Poder Judiciário atuação como legislador positivo. Necessidade de o Judiciário - no exercício de sua típica função, qual seja, averiguar a conformidade do dispositivo impugnado com a ordem constitucional vigente - manifestar-se sobre a compatibilidade da norma impugnada com os direitos fundamentais constitucionalmente assegurados. Compete também ao poder Judiciário verificar os limites de atuação do Poder Legislativo no tocante ao exercício de competências tributárias impositivas.

4. A CF confere especial destaque a esse direito social fundamental, prescrevendo o dever jurídico do Estado de prestá-la e alçando-a à categoria de direito público subjetivo.

5. A educação constitui elemento imprescindível ao pleno desenvolvimento da pessoa, ao exercício da cidadania e à livre determinação do indivíduo, estando em estreita relação com os primados basilares da República Federativa e do Estado Democrático de Direito, sobretudo com o princípio da dignidade da pessoa humana. Atua como verdadeiro pressuposto para a concreção de outros direitos fundamentais.

6. A imposição de limites ao abatimento das quantias gastas pelos contribuintes com educação resulta na incidência de tributos sobre despesas de natureza essencial à sobrevivência do indivíduo, a teor do art. 7º, IV, da CF, e obstaculiza o exercício desse direito.

7. Na medida em que o Estado não arca com seu dever de disponibilizar ensino público gratuito a toda população, mediante a implementação de condições materiais e de prestações positivas que assegurem a efetiva fruição desse direito, deve, ao menos, fomentar e facilitar o acesso à educação, abstando-se de agredir, por meio da tributação, a esfera jurídico-patrimonial dos cidadãos na parte empenhada para efetivar e concretizar o direito fundamental à educação.

8. A incidência do imposto de renda sobre despesas com educação 'vulnera o conceito constitucional de renda, bem como o princípio da capacidade contributiva, expressamente previsto no texto constitucional.

9. A desoneração tributária das verbas despendidas com instrução configura medida concretizadora de objetivo primordial traçado pela Carta Cidadã, a qual erigiu a educação como um dos valores fundamentais e basilares da República Federativa do Brasil.

10. Arguição julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão "até o limite anual individual de R\$ 1.700,00 (um mil e setecentos reais)" contida no art. 8º, II, "b", da Lei nº 9.250/95. (TRF3, Arguição de Inconstitucionalidade n.º 0005067-86.2002.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, Órgão Especial, DE 11/05/2012)

A questão não comporta maiores discussões na medida em que a referida decisão vincula os órgãos fracionários deste Tribunal, nos termos do art. 176 do Regimento Interno.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.

A compensação tributária extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco.

Tendo em vista que o presente *mandamus* foi impetrado posteriormente à vigência da LC n.º 104/01 (26/02/2014), agiu bem o r. Juízo de origem ao aplicar, na espécie, a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN, nos termos do entendimento jurisprudencial adotado pela Primeira Seção do E. STJ no REsp n.º 1.164.452/MG.

Correta a incidência da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, desde o recolhimento indevido, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, devendo ser mantida a r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002378-43.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.002378-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EMERSON OLIVEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP210242 RENATO LUCIO DE TOLEDO LIMA e outro
No. ORIG. : 00023784320144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Emerson Oliveira de Almeida**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

O parcelamento dos débitos não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

Ademais, o art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece, *verbis*:

"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do

débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios."

(TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005314-41.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.005314-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MANOEL LEO PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP110199 FLAVIA REGINA HEBERLE SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00053144120144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Manoel Leão Participações S.A.**

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

O parcelamento dos débitos não corresponde a novação, mas a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido o crédito representado na correspondente CDA.

Ademais, o art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece, *verbis*:

"Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação."

O Superior Tribunal de Justiça- STJ e este Tribunal já se manifestaram sobre a questão. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido."

(STJ, Primeira Turma, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, data da decisão: 17/12/2002, DJ de 10/03/2003).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido."

(STJ, Primeira Turma, Agresp 1332139, data da decisão: 20/03/2014, Dje de 07/04/2014).

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios."

(TRF3, 6ª Turma, REO 1273421, Rel. Des. Fed. Rel. Mairan Maia, data da decisão: 06/11/2014, e-DJF3 14/11/2014).

Assim, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo.

Desse modo, é o caso apenas de suspensão da execução, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 11 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000474-34.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.000474-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANDRE LUIS SALGADO
ADVOGADO : SP301787B CAMILA MINUTOLI DE AZEVEDO DE ZORZI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00004743420144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por André Luis Salgado com o objetivo de liberar mercadoria apreendida pela Receita Federal do Brasil (RFB), em 01/12/2013, no Aeroporto de Guarulhos, qual seja, um kit para automóvel, com valor excedente ao limite de isenção, alegando que se trata de bagagem pessoal.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido, para suspender os efeitos de eventual pena de perdimento das mercadorias retidas.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para *assegurar o direito da impetrante à liberação das mercadorias notificadas na inicial, trazidas como bagagem acompanhada, mediante o pagamento do imposto incidente sobre essa modalidade de importação, no câmbio do dia da chegada das mercadorias, observando-se a isenção de até US\$ 500,00*. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, a inexistência de direito líquido e certo e o não enquadramento das mercadorias apreendidas no conceito de bagagem.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou provimento da apelação e da remessa oficial.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

No caso vertente, a autoridade impetrada, após submeter a bagagem do impetrante, ora apelado, à fiscalização, constatou a existência de peças de automóvel.

Após entender que a mercadoria importada não se enquadrava no conceito legal de bagagem para fins de tributação mitigada, a autoridade lavrou o Termo de Retenção n.º 081760013023051TRB01 (fl. 20).

Mostra-se oportuna, no momento, a transcrição dos dispositivos utilizados pela autoridade fiscal para a imposição da penalidade em questão:

Art. 2º Para os efeitos desta Instrução Normativa, entende-se por:

(...)

II - bagagem: os bens novos ou usados que um viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, puder destinar para seu uso ou consumo pessoal, bem como para presentear, sempre que, pela sua quantidade, natureza ou variedade, não permitirem presumir importação ou exportação com fins comerciais ou industriais;

(...)

§ 3º Não se enquadram no conceito de bagagem:

*I - veículos automotores em geral, motocicletas, motonetas, bicicletas com motor, motores para embarcação, motos aquáticas e similares, casas rodantes (motor homes), aeronaves e embarcações de todo tipo; e
II - partes e peças dos bens relacionados no inciso I, exceto os bens unitários, de valor inferior aos limites de isenção, relacionados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).*

(...)

Art. 44. Aplica-se o regime comum de importação aos bens trazidos por viajante:

I - que não sejam passíveis de enquadramento como bagagem, conforme disposto no inciso II do caput e no § 3º do art. 2º, e no art. 19;

Da leitura dos dispositivos supracitados denota-se que as partes e peças de veículos automotores não podem ser caracterizados como bagagem para aplicação de isenção, ficando a lista de produtos isentos condicionada à edição de ato administrativo próprio a ser editado pela SRF, nos termos do que dispõe o § 1º, I, do art. 155, do Decreto n.º 6.759/2009, pelo qual se excetuam tão somente os bens unitários, de valor inferior aos limites de isenção, relacionados em listas específicas que poderão ser elaboradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Não obstante, há probabilidade de que a mercadoria destine-se ao uso próprio da apelante, haja vista que a parte demonstrou possuir automóvel antigo (fls. 76). Assim, mostra-se inviável a aplicação da pena de perdimento ao caso vertente, devendo ser aplicado o procedimento próprio das importações comuns, previsto no art. 161, I, § 1º, do Regulamento Aduaneiro, razão pela qual deve ser mantida a sentença, nos termos em que foi proferida. Nesse mesmo sentido, trago à colação a seguintes ementas de julgados exaradas pela E. Corte deste Tribunal, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. IMPORTAÇÃO. FARÓIS. TERMO DE RETENÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB N.º 1.059/2010. DESCARACTERIZAÇÃO DE BAGAGEM. INTUITO COMERCIAL. INEXISTÊNCIA. VALOR DO BEM INFERIOR AO LIMITE DE ISENÇÃO. USO PRÓPRIO. COMPROVAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PROCEDIMENTO DAS IMPORTAÇÕES COMUNS. 1. Não conhecido o agravo retido, uma vez que a União Federal deixou de reiterá-lo expressamente na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil. 2. A autoridade impetrada, após submeter a bagagem do impetrante, ora apelado, à fiscalização, constatou a existência de um par de faróis mercedes trazidos por aquele dos Estados Unidos da América, em 17/10/2012 e, entendendo que a mercadoria importada não se enquadrava no conceito legal de bagagem para fins de tributação mitigada, lavrou o Termo de Retenção n.º 3.394/2012, com fulcro no art. 2º, § 3º c/c art. 44, I, da Instrução Normativa RFB n.º 1.059/2010. 3. Da leitura do art. 2º, § 3º c/c art. 44, I, da Instrução Normativa RFB n.º 1.059/2010 se denota que as partes e as peças de veículos automotores não podem ser caracterizados como bagagem para fins de aplicação de isenção, ficando a lista de produtos isentos condicionada à edição de ato administrativo discricionário próprio a ser editado pela SRF, nos termos do que dispõe o § 1º, I, do art. 155, do Decreto n.º 6.759/2009, pelo qual se excetuam tão somente os bens unitários, de valor inferior aos limites de isenção, relacionados em listas específicas que poderão ser elaboradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. 4. Não obstante, sendo o valor do bem muito inferior ao limite de isenção, conforme comprovado pelos documentos de fls. 17/20, e restando indubitável a sua destinação exclusiva para uso próprio do apelado, haja vista a demonstração de compatibilidade entre os modelos de farol e de veículo de sua propriedade, mostra-se inviável a aplicação da pena de perdimento ao caso vertente, devendo ser aplicado o procedimento próprio das importações comuns, previsto no art. 161, I, § 1º, do Regulamento Aduaneiro. 5. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF3, Sexta Turma, AMS 00109881720124036119, Rel. Des. Consuelo Yoshida, e-DJF3 30/08/2013).
NÃO CARACTERIZAÇÃO. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. BAGAGEM. PEÇAS DE AUTOMÓVEIS SUBMISSÃO AO DESPACHO COMUM. 1. Na presente ação discute-se o direito à liberação, como bagagem, de 4 (quatro) rodas de automóvel, ainda que mediante pagamento dos tributos devidos e eventual multa. 2. A fiscalização de bagagem de passageiros é atribuição da autoridade administrativa que, no seu mister, aplicando o direito, tem o dever de verificar o enquadramento dos bens internalizados no conceito legal de bagagem previsto na legislação correlata, a fim de dar integral cumprimento à norma. 3. Os atos de controle aduaneiro têm como objetivo o interesse nacional e se destinam a fiscalizar, restringindo ou limitando, a importação ou a exportação de determinados produtos. Nesse sentido a "bagagem" mereceu tratamento especial do legislador, passando a gozar de tratamento diferenciado, considerando que os bens trazidos nesse contexto, para consumo no território nacional, estariam isentos de tributos. 4. A exclusão das partes e peças de veículos automotores em geral do conceito de bagagem foi determinada pelo Decreto n.º 7.213, de 15.06.2010, o qual acrescentou o inciso II ao §1º do mencionado artigo. Até então, a vedação ao ingresso de tais bens como bagagem acompanhada não existia, limitando-se a legislação a excluir os veículos automotores em geral. 5. Os impetrantes trouxeram consigo 4 (quatro) rodas automotivas, ao qual foi atribuído pela fiscalização o valor total de US\$840,00 (oitocentos e quarenta dólares), consoante Termo de Retenção acostado à fl. 46. A situação ocorrida com os impetrantes até poderia ser enquadrada na exceção contida no Regulamento Aduaneiro (art. 155, § 1º, inciso II) -

à mingua de lista específica, não publicada em razão da inércia da autoridade administrativa - porém, considerando ter a sentença determinado a submissão dos bens ao regime comum de importação, vedado adentrar-se nessa questão, considerando não ter havido recurso dos impetrantes. 6. Consoante decidido pela sentença recorrida, deverão os impetrantes submeter os bens ao despacho comum de importação, sendo incabível a aplicação da pena de perdimento, considerando não ter restado caracterizado o dano ao erário, pois, caso possível fosse seu enquadramento como bagagem, estaria dentro do limite de isenção a que gozariam os impetrantes. 7. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF 3, Sexta Turma, AMS 00122128720124036119, Rel. Juíza Convocada Eliana Marcelo, e-DJF3 26/02/2014)
Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002005-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002005-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : COM/ DE TECIDOS R MANSUR LTDA
ADVOGADO : SP195640A HUGO BARRETO SODRÉ LEAL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00356086420134036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, nos autos de execução fiscal, ante a recusa da exequente, rejeitou a nomeação de bens à penhora e deferiu o bloqueio dos ativos financeiros de sua titularidade, por meio do sistema BACENJUD.

Alega a agravante, em síntese, que ofereceu à penhora bem imóvel localizado no Município de São Paulo, de propriedade dos sócios da executada, com a respectiva autorização para nomeação de bens de terceiro; que o bem foi recusado pela exequente, que requereu a penhora *on line*; que o deferimento do bloqueio pelo sistema BACENJUD foi realizado de forma prematura, sem que a ora agravante se manifestasse sobre a discordância da exequente; que o imóvel ofertado é suficiente para garantir a integralidade da execução; que a execução deve ocorrer pelo modo menos gravoso para o devedor, nos termos do art. 620 do Código de Processo Civil. O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Contra essa decisão, foi interposto agravo regimental. Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).

No caso em exame, a agravante ofereceu em garantia da execução fiscal originária um bem imóvel localizado na Alameda Cleveland, nº 499, Campos Elíseos/SP, de propriedade dos sócios da empresa executada (fls. 55/56).

A agravada, por sua vez, não aceitou a nomeação dos referidos bens à penhora, sob o fundamento de que o executado não observou a ordem de preferência prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, bem como que não foi apresentado o documento original de notificação e cobrança do IPTU dos anos 2011/2012, certidão negativa de

tributos e informação de que o bem se encontra ou não garantindo outras dívidas, e requereu o rastreamento de ativos financeiros de titularidade da agravante por meio do sistema BACENJUD (fls. 89/91), o que restou deferido pelo r. Juízo de origem.

Como é sabido, tanto a exequente como o próprio Juiz não estão obrigados a aceitar a nomeação à penhora levada a efeito pela agravante.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a divergência, tal como lhe foi apresentada.

3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento. Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. RECUSA DE BEM IMÓVEL OFERECIDO PELA EXECUTADA. POSSIBILIDADE.

I. A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Ao nomear bens à penhora, a executada deve observar a ordem estabelecida no artigo 11 da Lei 6.830/80, de modo a indicar bens de maior liquidez, sob pena de ineficácia da nomeação, a teor do art. 656, I, do CPC, não havendo como obrigar a exequente a aceitar os bens ofertados.

III. In casu, a nomeação de bem imóvel pela agravante, além de não observar a ordem estabelecida no artigo 11 da L. 6.830/80, revela-se imprópria à garantia do processo de execução por ter sido o valor do bem apresentado unilateralmente pela interessada, estar localizado em Comarca diversa daquela onde tramita a ação executiva, bem como em virtude da incidência de outras restrições judiciais sobre o imóvel. Precedentes do STJ.

IV. Agravo desprovido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0002204-75.2012.4.03.0000/SP, Quarta Turma, rel. Des. Fed. Alda Basto, D.E. 20/07/2012).

De outro giro, cumpre observar que de acordo com o disposto no art. 655 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, a penhora em dinheiro é preferencial, sendo que não há necessidade do esgotamento das

diligências visando a localização de bens passíveis de penhora.

De fato, é entendimento desta Relatora, externado em diversas decisões, que a quebra do sigilo bancário visando obter informações a respeito de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACENJUD somente deve ser admitida em situações excepcionais, após o esgotamento das diligências visando a localização de bens do executado (cf. dentre outros, AI nº 0006538-26.2010.4.03.0000).

Todavia, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora on line efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (REsp nº 1.101.288/RS, entre outros).

E, em julgamento unânime aos 12/06/2010, a Primeira Seção da Corte Especial acolheu os embargos de divergência (EREsp 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 26/05/2010), em acórdão assim ementado: **EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACEN JUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.

2. Embargos de divergência acolhidos.

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, caput), **restando prejudicado o agravo regimental**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004481-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004481-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : EMILIO S TUR SERVICOS DE EMBARQUES EIReLi-EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00063395120134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação dos executados por meio de edital.

Alega, em síntese, ser necessária a citação da executada por edital para constituição e validade da relação processual.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A matéria trazida a exame já foi objeto de Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor:

Súmula 210: "Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia".

Por seu turno, o C. Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, III, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu que a citação editalícia somente dar-se-á quando forem exauridos todos os meios possíveis para a localização do devedor, nos termos do art.8º, III, da Lei nº 6.830/80.

2. A citação por edital integra os meios a serem esgotados na localização do devedor. Produz ela efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação.

3. O Oficial de Justiça deve envidar todos os meios possíveis à localização do devedor, ao que, somente depois disso, deve ser declarado, para fins de citação por edital, encontrar-se em lugar incerto e não sabido. Assim, ter-se-á por nula a referida citação se o credor não afirmar que o réu está em lugar incerto ou não sabido, ou que isso seja certificado pelo Oficial de Justiça (art. 232, I, do CPC), cujas certidões gozam de fé pública, somente ilidível por prova em contrário.

4. Ocorre nulidade de citação editalícia quando não se utiliza, primeiramente, da determinação legal para que o Oficial de Justiça proceda as diligências necessárias à localização do réu.

5. 'Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia.'
(Súmula n.º 210/TRF)

6. Precedentes dos Colendos STF, TFR e STJ.

7. Recurso desprovido."

(STJ, 1ª Turma. REsp 247368/RS (2000/0010076-5), Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 02/05/2000, DJ 29/05/2000, pg. 00125)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE APÓS A NÃO LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR PELO OFICIAL DE JUSTIÇA.

- Se, restaram frustradas, tanto a citação pelo correio, como a citação por oficial de justiça, faz-se oportuna, em executivo fiscal, a citação por edital".

(STJ, 1ª Turma. REsp 264116/SP (2000/0061615-0). Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., j. 20/02/2001, DJ 09/04/2001, pg. 00333)

A citação editalícia é, portanto, cabível quando esgotados os meios possíveis para a localização do devedor.

No caso concreto, a tentativa de citação foi infrutífera, consoante demonstra a certidão de fl. 25.

Com efeito, a agravante demonstrou haver esgotado os meios processuais cabíveis, previstos no art. 8º, e incisos, da Lei n.º 6.830/80, voltados à localização dos executados, a justificar a realização de citação por edital.

Sobre o tema, destaco precedente da Sexta Turma deste E. TRF:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, I E III DA LEI Nº 6.830/80. POSSIBILIDADE.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

2. Cabível a citação por edital, uma vez que esgotados os meios processuais previstos no art. 8º, e incisos da Lei n.º 6.830/80 para a localização do devedor ou seus bens (Súmula n.º 210, TFR).

3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200301766208/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.06.2004, DJ 28.06.2004, p. 203; STJ, 2ª Turma, EDREsp n.º 200200196620/SP, Rel. Min. Paulo Medina, j. 15.08.2002, DJ 16.09.2002, p. 176; TRF3, 6ª Turma, AG n.º 2004.03.00.046165-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24.11.2004, DJU 10.12.2004, p. 136.

4. No caso vertente, todas as tentativas de localização da executada restaram infrutíferas, conforme certidão de fls. 27; redirecionado o feito para o sócio, este também não foi localizado no endereço registrado como seu domicílio, de acordo com a certidão de fls. 45.

5 A exequente esgotou todos os meios no sentido de localizar o devedor e seus bens para fins de prosseguimento do feito executivo.

6. Juízo de retratação exercido. Agravo de instrumento provido."

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045588-30.2008.4.03.0000/SP, Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE Publicado em 19/12/2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004609-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004609-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SAS COM/ ADMINISTRACAO E PLANEJAMENTO OPERACIONAL LTDA - ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00053330920134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação dos executados por meio de edital.

Alega, em síntese, ser necessária a citação da executada por edital para constituição e validade da relação processual.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A matéria trazida a exame já foi objeto de Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor:

Súmula 210: "Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia".

Por seu turno, o C. Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, III, DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu que a citação editalícia somente dar-se-á quando forem exauridos todos os meios possíveis para a localização do devedor, nos termos do art.8º, III, da Lei nº 6.830/80.

2. A citação por edital integra os meios a serem esgotados na localização do devedor. Produz ela efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação.

3. O Oficial de Justiça deve envidar todos os meios possíveis à localização do devedor, ao que, somente depois disso, deve ser declarado, para fins de citação por edital, encontrar-se em lugar incerto e não sabido. Assim, ter-se-á por nula a referida citação se o credor não afirmar que o réu está em lugar incerto ou não sabido, ou que isso seja certificado pelo Oficial de Justiça (art. 232, I, do CPC), cujas certidões gozam de fé pública, somente ilidível por prova em contrário.

4. Ocorre nulidade de citação editalícia quando não se utiliza, primeiramente, da determinação legal para que o Oficial de Justiça proceda as diligências necessárias à localização do réu.

5. 'Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia.' (Súmula n.º 210/TFR)

6. Precedentes dos Colendos STF, TFR e STJ.

7. Recurso desprovido."

(STJ, 1ª Turma. REsp 247368/RS (2000/0010076-5), Rel. Min. José Delgado, v.u., j. 02/05/2000, DJ 29/05/2000, pg. 00125)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE APÓS A NÃO LOCALIZAÇÃO DO

DEVEDOR PELO OFICIAL DE JUSTIÇA.

- Se, restarem frustradas, tanto a citação pelo correio, como a citação por oficial de justiça, faz-se oportuna, em executivo fiscal, a citação por edital".

(STJ, 1ª Turma. REsp 264116/SP (2000/0061615-0). Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v.u., j. 20/02/2001, DJ 09/04/2001, pg. 00333)

A citação editalícia é, portanto, cabível quando esgotados os meios possíveis para a localização do devedor. No caso concreto, a tentativa de citação foi infrutífera, consoante demonstra a certidão de fl. 99.

Com efeito, a agravante demonstrou haver esgotado os meios processuais cabíveis, previstos no art. 8º, e incisos, da Lei n.º 6.830/80, voltados à localização dos executados, a justificar a realização de citação por edital.

Sobre o tema, destaco precedente da Sexta Turma deste E. TRF:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE.

1. Novo julgamento proferido em juízo de retratação, ante a reapreciação oportunizada pela Vice-Presidência desta Corte, conforme previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC.

2. Cabível a citação por edital, uma vez que esgotados os meios processuais previstos no art. 8º, e incisos da Lei n.º 6.830/80 para a localização do devedor ou seus bens (Súmula n.º 210, TFR).

3. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200301766208/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.06.2004, DJ 28.06.2004, p. 203; STJ, 2ª Turma, EDREsp n.º 200200196620/SP, Rel. Min. Paulo Medina, j. 15.08.2002, DJ 16.09.2002, p. 176; TRF3, 6ª Turma, AG n.º 2004.03.00.046165-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24.11.2004, DJU 10.12.2004, p. 136.

4. No caso vertente, todas as tentativas de localização da executada restaram infrutíferas, conforme certidão de fls. 27; redirecionado o feito para o sócio, este também não foi localizado no endereço registrado como seu domicílio, de acordo com a certidão de fls. 45.

5 A exequente esgotou todos os meios no sentido de localizar o devedor e seus bens para fins de prosseguimento do feito executivo.

6. Juízo de retratação exercido. Agravo de instrumento provido."

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045588-30.2008.4.03.0000/SP, Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE Publicado em 19/12/2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000175-23.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000175-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : WGV PRODUCOES ARTISTICAS LTDA
No. ORIG. : 07.00.02088-2 1 Vr MAIRINQUE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidões da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição do crédito tributário e julgou extinta a execução fiscal (art. 269, IV do CPC).

Apelou a Exequente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

A constituição definitiva do crédito tributário se dá com o lançamento, nos termos do art. 142 do CTN.

Há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Por outro lado, tratando-se de tributo cujo crédito foi constituído mediante termo de confissão espontânea, com regular notificação ao contribuinte, não há que se falar na fluência do lapso prescricional durante a vigência do acordo fiscal. Ressalte-se que o CTN, em seu art. 174, parágrafo único, IV dispõe o parcelamento é ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, e possui eficácia interruptiva do prazo prescricional.

Neste caso, duas situações podem ocorrer. Primeiramente, em havendo o regular cumprimento do acordo até a última parcela, dá-se a extinção do crédito fazendário pelo pagamento, tendo-se igualmente por extinta a execução fiscal (art. 794, I do CPC).

No entanto, na hipótese em que o contribuinte descumpra o parcelamento pactuado, dá-se o vencimento automático das demais parcelas, com a imediata retomada da fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.* Nesse passo, há que se considerar que a adesão do contribuinte a Programa de Parcelamento do Débito implica tão somente na interrupção do prazo prescricional - e não na renúncia tácita à prescrição - e como tal deve ser retomado quando do descumprimento do acordo celebrado.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: REsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos REsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

In casu, os débitos inscrito na dívida ativa sob os números 80.2.06.046130-30 (IRPJ) e 80.6.06.108165-59 (COFINS) foram constituídos mediante entrega de Declarações em 12.11.2004 e 02.02.2005.

Os demais débitos foram constituídos mediante Termo de Confissão Espontânea para fins de parcelamento, com notificação pessoal em 24.03.2005.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 24.05.2007, verifica-se a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

De se notar que, no período de 08.08.2007 a 22.08.2012, a parte executada aderiu e permaneceu inclusa em programa de parcelamento de débitos.

A adesão do contribuinte a Programa de Parcelamento do Débito representa ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN, e enseja a suspensão do feito executivo durante todo o período de pagamento das parcelas

acordadas. Em havendo descumprimento do acordo realizado, com a conseqüente rescisão administrativa do parcelamento, a referida execução terá seu curso retomado.
Conclui-se, portanto, também pelo descabimento do reconhecimento da prescrição do crédito tributário na sua modalidade intercorrente, pelo que deve ser reformada a r. sentença de primeiro grau.
Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL. I. O §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 autoriza o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública. II. A solicitação de parcelamento importa em interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional. III. Considerando a existência de parcelamento do débito executado, de rigor seja afastado o reconhecimento da prescrição intercorrente. V. Apelação provida para prosseguimento da execução.
(TRF3, 4ª Turma, AC 00085605620034036126, Rel. Des. Federal Alda Basto, j. 22.11.2012, e-DJF3 Judicial 1 30.11.2012)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação.**
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006574-68.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006574-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EMPREITEIRA E CONSTRUTORA NOVA UNIAO LTDA
No. ORIG. : 00209999620038260477 1FP Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Cuida-se apelação interposta pela União em face da sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 40, §4º, da Lei n.º 6.830/80, c.c. os arts. 219, § 5º e 269, IV, do CPC, por verificar a ocorrência de prescrição. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Pleiteia a apelante a reforma da sentença, com vistas a dar prosseguimento à execução fiscal. Sustenta não se configurar no caso a prescrição dos créditos tributários, tampouco os requisitos dos art. 40 da LEF.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a

existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada.

Note-se que, após tentativa frustrada de citação da empresa executada, requereu o arquivamento dos autos, nos termos da Lei n.º 10.522/02. Por conseguinte, não logrou obter a interrupção da prescrição mediante a citação da empresa.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a presente data sem que haja citação da empresa executada.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006598-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006598-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ROSALINA DE FATIMA RODRIGUES GONCALVES CAMPOS DO JORDAO - ME
No. ORIG. : 02.00.00654-8 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

O MM. Juiz de Direito reconheceu a prescrição, nos termos do art. 174, I, do Código Tributário Nacional.

A apelante sustenta, em síntese, que no caso dos autos, não ocorreu a prescrição.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

No presente caso, o crédito fiscal executado refere-se a tributo sujeito a lançamento por homologação, cuja constituição definitiva em 27/05/1998 (f. 52), com a entrega da declaração.

Esclareça-se que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, nos termos do disposto na Súmula n.º 436 do STJ: "*A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*".

Por outro lado, o termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

Considerando que a constituição definitiva se deu em 27/05/98, e que a executada foi devidamente citada em 08/05/2003 (f. 10-v), deve ser afastada a prescrição reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o retorno dos autos à vara de origem para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006609-28.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006609-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CHURRASCARIA GAUCHA JAGUARIBE LTDA
No. ORIG. : 00.00.02702-4 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

O MM. Juiz de Direito considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- b) de acordo com o art. 174, I, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe com o despacho do juiz que ordena a citação;
- c) a ausência de citação, dentro do prazo legal, não pode ser atribuída a exequente;
- d) a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 29/09/2000, objetivando a cobrança de contribuição sobre receita operacional dos exercícios de 1995/1996.

In casu, a citação restou negativa conforme Certidão de 24/11/2000 (f. 29). O Oficial de Justiça constatou que deixou de proceder à citação da executada, pois o prédio encontrava-se aparentemente vazio, além de ter obtido informação junto a terceiro de que a empresa teria encerrado as atividades em 15/02/2000.

A exequente requereu a inclusão no polo passiva da demanda dos sócios: Leocir Romani e Teresinha Strapazzoni, em 03/04/2001 (f. 32).

O pedido foi deferido às f. 36, sendo que em 16/08/2002 foi citada a executada Teresinha Strapazzoni (f. 48).

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Neste sentido, colaciono julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ. 1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata . 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. 3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC. 4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Agravo regimental provido." (STJ, 2ª Turma, AGREsp 1196377, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 19/10/2010, DJe de 27/10/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA . 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se

tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata . 4. Agravo Regimental provido." (STJ, 2ª Turma, AGREsp 1062571, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 20/11/2008, DJe de 24/03/2009).

Este também é o entendimento adotado por este e. Tribunal. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ARTIGO 135, CTN. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (verbis: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), que não foram probatoriamente afastados. 3. Igualmente, não logrou comprovar, através dos documentos juntados, a alegação de que a sua inclusão no pólo passivo decorreu de pedido formulado, com base, apenas, em informações constantes no cadastro de contribuintes da agravada, pois se presume que a sua inclusão e manutenção no pólo passivo da execução fiscal foram fundadas nos elementos constantes dos autos originários, que sequer foram trasladados. Tampouco, restou satisfatoriamente afastada a extensão da condição societária que lhe foi atribuída, nos autos originários. A pretensão do agravante é inviável, por não ser possível, sem prova mínima necessária, afastar a sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal, deferida em outra oportunidade e à vista das provas então examinadas, e mantida na decisão agravada, razão pela qual é manifestamente improcedente a pretensão ora formulada, neste ponto. 4. No tocante à prescrição, é firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio. 5. Caso em que a citação da empresa executada ocorreu em 01/02/2008 e a citação do agravante se deu em 03/01/2013, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição. 6. E mesmo que assim não fosse, não restou comprovado documentalmente, nos autos, a desídia da exequente para reconhecimento da prescrição intercorrente, sobretudo porque a PFN teve ciência da inatividade da executada em 12/12/2008 e requereu o redirecionamento da demanda executiva em 07/01/2009, dentro do quinquênio legal, considerando-se a teoria da " actio nata ", em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e insufi ciência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal. 7. A decisão agravada em nenhum momento asseverou ou mesmo presumiu, como alegado, a ocorrência de sonegação de provas ou deslealdade processual, o que, caso ocorrente, implicaria as penalidades específicas previstas na legislação processual pátria, fato inócurrenente na espécie. Ademais, cabe à parte interessada fazer prova de eventuais fatos constitutivos, modificativos, ou extintivos do direito, tendo a decisão agravada analisado a questão com base nos elementos constantes dos autos, com base no conjunto probatório existente. 8. Agravo inominado desprovido." (TRF-3, 3ª Turma, AI 0010374-02.2013.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 22/08/2013, e-DJF3 de 30/08/2013).

Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Assim, é imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fê pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes.

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE.

POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, 2ª Turma, Agaresp 257631, Relator Min. Herman Benjamin, j. 05/02/2013, DJE de 15/02/2013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE. 1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007). 2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade. 3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009. 4. Agravo regimental não-provido." (STJ, 2ª Turma, Agresp 1075130, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJE de 02/12/2010).

No presente caso, percebe-se que há indícios suficientes para o redirecionamento do feito em face dos representantes legais da empresa.

A partir da ciência dos indícios de dissolução irregular da executada, ocorrida em 24/11/2000 (f. 29), a exequente promoveu os atos necessários para a inclusão dos representantes legais da empresa no polo passivo da demanda, sendo incluídos em 01/06/2001 (f. 36), com base no pedido feito em 03/04/2001 (f. 32).

Assim, no presente caso, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento foi efetuado em período inferior a 5 (cinco) anos do conhecimento da exequente dos indícios de dissolução irregular, devendo ser afastada a prescrição reconhecida na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, para afastar a prescrição reconhecida pela sentença, bem como para determinar o retorno dos autos a vara de origem para o prosseguimento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 13029/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011950-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011950-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1670/3659

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A) : MARIA CAROLINA DE MORAIS TAVARES
ADVOGADO : MARIO ANTONIO GOMES
REU(RE) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020343520128260128 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
- IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34888/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003465-12.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.003465-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISMENIA PINHAL ALVES incapaz
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR
REPRESENTANTE : JOAO OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 231: Tendo em vista que a decisão terminativa proferida às fls. 148/149 deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, não mais subsiste a antecipação da tutela. Oficie-se ao INSS para a imediata cessação do benefício.

Após, conclusos para apreciação do Agravo Legal.
Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005172-13.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.005172-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIO INACIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00051721320094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 526/531: Manifeste-se o INSS.
Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010572-87.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.010572-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA NEUBERN MENICHETTI
ADVOGADO : SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro
No. ORIG. : 00105728720094036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 244: Oficie-se a AADJ para que cumpra a r. decisão de fls. 229/231, que revogou a tutela antecipada concedida.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006569-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006569-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEBERSON RIBEIRO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP226619 PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 07.00.00156-8 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão/restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF. Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP. (STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA. 1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal. 2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007773-69.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007773-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DANIEL RODRIGUES DE LIMA
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00077736920114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Fls. 236: Oficie-se ao Chefe da Agência da Previdência Social competente, para que seja implantado o benefício, encaminhando cópia dos documentos da parte autora, em cumprimento a r. sentença proferida às fls. 161/167, sob pena de aplicação de multa, nos termos do art. 461, § 4º do CPC.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037861-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037861-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148120 LETICIA ARONI ZEBER MARQUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ALVES BERCI
ADVOGADO : SP316428 DANILO DE MORAES
No. ORIG. : 08.00.00036-3 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 231: Tendo em vista que a decisão terminativa proferida às fls. 227/228 deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, não mais subsiste a antecipação da tutela.

Oficie-se ao INSS para a imediata cessação do benefício.

Após, certifique a Subsecretaria o decurso de prazo para interposição de recurso, baixando-se os autos ao Juízo de Origem.

Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024388-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024388-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE COCATO
ADVOGADO : SP264821 LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 00047668720118260236 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício assistencial, deferiu a tutela antecipada.

Verifica-se do sistema de consulta processual do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, e do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024775-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024775-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE LIMA
ADVOGADO : SP323503 OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 13.00.00067-7 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Providencie, a autora, cópia autenticada legível da sua certidão de casamento, no prazo de 10 dias.
Após, tornem os autos conclusos.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038115-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038115-5/SP

APELANTE : JOAO PAULO ALVES
ADVOGADO : SP150638 MERCIA DA SILVA BAHU
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.10038-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-acidente, relacionado ao trabalho.

A r. sentença julgou a ação improcedente, fixando os honorários advocatícios em R\$ 500,00.

Apelou o Autor, pleiteando pela reforma da r. sentença, com a concessão do benefício almejado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A parte autora postula a concessão de benefício previdenciário em virtude de acidente de trabalho, conforme se observa do Comunicado de Acidente de Trabalho (fl. 20/23).

Os elementos de cognição, documentos acostados aos autos, demonstram o nexo de causalidade entre o sinistro ocorrido e a atividade laborativa desenvolvida pela parte autora. Desta feita, aferido o nexo causal, tem-se tratar, portanto, de acidente de trabalho.

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira a dicção da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO

EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF); "EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP"(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.); " CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual".(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012); "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a incompetência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014); "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - A Constituição Federal em seu artigo 109, I, determina que as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal. - A hipótese, no entanto, estende-se a outras causas cuja pretensão esteja relacionada com a matéria, incluindo-se nesta a revisão e reajuste de benefícios de ordem acidentária. Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso. - Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005). - Agravo legal provido face à incompetência deste Egrégio Tribunal Regional para a apreciação do recurso interposto e determinada a redistribuição do feito ao Tribunal de Justiça de São Paulo" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0008748-89.2011.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2013); " PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei

8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido" (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012).

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição. Comunique-se ao juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039765-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039765-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALAIDE CALADO DA SILVA
ADVOGADO : SP133169 FABIO GONCALVES DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00162-8 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, relacionados ao trabalho.

A r. sentença julgou a ação procedente, condenando a Autarquia à concessão de auxílio-acidente, a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Apelou o INSS, pleiteando pela isenção das custas de preparo, pela suspensão dos efeitos da tutela antecipada e reforma da r. sentença, com a fixação do termo inicial do benefício a partir do laudo médico pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A parte autora postula a concessão de benefício previdenciário em virtude de acidente de trabalho, conforme se observa do Comunicado de Acidente de Trabalho (fl. 31) e cartões médicos (fls. 45/52).

Os elementos de cognição, documentos acostados aos autos e laudo médico pericial (fl. 147/149), demonstram o nexo de causalidade entre o sinistro ocorrido e a atividade laborativa desenvolvida pela parte autora. Desta feita, aferido o nexo causal, tem-se tratar, portanto, de acidente de trabalho.

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confirma a dicção da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF); "EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP"(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.); " CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual".(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012); "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a incompetência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014); "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - A Constituição Federal em seu artigo 109, I, determina que as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal. - A hipótese, no entanto, estende-se a outras causas cuja pretensão esteja relacionada com a matéria, incluindo-se nesta a revisão e reajuste de benefícios de ordem acidentária. Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso. - Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j.

08/03/2005, DJ 28/03/2005). - Agravo legal provido face à incompetência deste Egrégio Tribunal Regional para a apreciação do recurso interposto e determinada a redistribuição do feito ao Tribunal de Justiça de São Paulo" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0008748-89.2011.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2013); " PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012): "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido" (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012).

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição. Comunique-se ao juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 05 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040347-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040347-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : PATRICIA ALVES FERREIRA GONCALVES
ADVOGADO : SP242212 JULIANO DOS SANTOS PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00061-4 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o patrono da autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, regularize a sua representação processual, nos termos do parecer do Ministério Público Federal de fls. 141, tendo em vista que a requerente é analfabeta. Publique-se. Intime-se

São Paulo, 09 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005108-21.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.005108-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : MARCOS ROBERTO PATRICIO
ADVOGADO : SP190255 LEONARDO VAZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FELIPE JOW NAMBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00051082120144036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

À vista da alegação da parte autora às fls. 149/150 e da sentença de fls. 137/138, intime-se novamente o INSS, para informar sobre o cumprimento do julgado, no prazo de cinco (05) dias. Intime-se.

São Paulo, 10 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002163-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002163-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CECILIA SILVA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP123974 MARCEL AUGUSTO ROSA LUI
REPRESENTANTE : ANGELA APARECIDA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 00080414620148260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento de benefício assistencial, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Por outro lado, o agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Cumprido ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002377-94.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.002377-3/MS

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCAS JOSE BEZERRA PINTO e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: BENEDITA RIVABENE FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: MS012007A HELIO FERREIRA JUNIOR e outro
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00015664120134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão agravada.

Decido.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 35/41 constam documentos relatando o acompanhamento médico da agravada.

No presente caso, apesar de a perícia realizada pela Autarquia Previdenciária ter concluído pela ausência de incapacidade para o trabalho, considero existirem nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado para o trabalho.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela.

A propósito, transcrevo:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". 2. No STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde. 3. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. 4. A concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável. 5. No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança. 6. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, 10ª Turma, AI nº 445079, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/10/2011, TRF3 CJI DATA: 26/10/2011).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951).

Cumprido ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002675-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002675-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1683/3659

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUCIO SEMEHA PIGNATARI
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 00134905220148260664 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento de benefício assistencial, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada.

Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Por outro lado, o agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Cumprе ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003425-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003425-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JAIME FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP327287 JOSE DAVI BEZERRA FERNANDES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00046436620144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAIME FERREIRA DA SILVA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de mandado de segurança, objetivando a cessação dos descontos efetuados em sua aposentadoria, indeferiu o pedido liminar.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que preenche os requisitos necessários à concessão da liminar.

Requer a reforma da decisão agravada.

Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Int.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003436-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003436-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : FABIO SILVA DE SOUZA
ADVOGADO : SP247217 LUIS CARLOS PIRES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00001941220158260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão agravada.

Decido.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 41/51 constam documentos relatando o acompanhamento médico do agravado.

No presente caso, apesar de a perícia realizada pela Autarquia Previdenciária ter concluído pela ausência de incapacidade para o trabalho, considero existirem nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado para o trabalho.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela.

A propósito, transcrevo:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". 2. No STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde. 3. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. 4. A concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável. 5. No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança. 6. Agravo a que se nega provimento". (TRF3, 10ª Turma, AI nº 445079, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/10/2011, TRF3 CJI DATA: 26/10/2011).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram a corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951).

Cumprido ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 09 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004326-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004326-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	: ROSA SEPULVEDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP149981 DIMAS BOCCHI
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	: 00006760820158260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSA SEPULVEDA DE OLIVEIRA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava ao restabelecimento/concessão do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos comprova a sua incapacidade para o trabalho.

Requer o provimento do recurso, para que seja concedida a tutela antecipada.

Decido.

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 21 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Prestigiando os princípios da economia e celeridade processuais, que norteiam o direito processual moderno, o artigo 557 do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.756/1998, tem o intuito de desobstruir as pautas dos Tribunais, de forma que os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, devem ser julgados imediatamente pelo próprio Relator, através de decisão singular, o que ocorre no caso em tela.

Por outro lado, em se tratando de agravo de instrumento, cabe ao agravante a demonstração da ocorrência do risco de "lesão grave e de difícil reparação", para que o relator determine a tramitação do recurso por esta via, e não imponha a conversão do agravo de instrumento em agravo retido (art. 527, II, CPC).

A tutela antecipada pressupõe direito que, desde logo, aparece como evidente e que, por isso, deve ser tutelado de forma especial pelo sistema. Nela, há o adiantamento total ou parcial da providência almejada pela lide, desde que a parte demonstre prova inequívoca e verossimilhança da alegação, além do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei n.º 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 23/25, constam documentos médicos juntados pela parte autora.

Com efeito, o art. 527, II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.187/05, excetua o agravo de instrumento como regra geral, determinando liminarmente sua conversão em retido, ressalvadas as decisões suscetíveis de causar à parte dano irreparável e de difícil reparação e, ainda, relativas às hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

No caso, não restou demonstrada a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, pois os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, sendo necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AI n.º 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).

Ante o exposto, **converto em retido o presente agravo de instrumento**, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2015.03.00.004566-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JANAINA PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP072302 JOSE ANTONIO PAVANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00006289820158260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada. Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão agravada.

Decido.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 27/30 constam documentos relatando o acompanhamento médico da agravada.

No presente caso, apesar de a perícia realizada pela Autarquia Previdenciária ter concluído pela ausência de incapacidade para o trabalho, considero existirem nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado para o trabalho.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela.

A propósito, transcrevo:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". 2. No STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde. 3. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. 4. A concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável. 5. No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança. 6. Agravo a que se nega provimento". (TRF3, 10ª Turma, AI nº 445079, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/10/2011, TRF3 CJI DATA: 26/10/2011).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos

autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram a corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951).

Cumprе ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003833-55.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003833-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA DO SOCORRO NEVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00233-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Fl. 10: Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias, tendo em vista que o instrumento de procuração não está assinado.

Após, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 10 de março de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004837-30.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004837-9/SP

APELANTE : LUIZ BELINATI
ADVOGADO : SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00280-8 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em virtude de incapacidade causada por acidente de trabalho, conforme verificou o perito judicial:

Item DISCUSSÃO E CONCLUSÃO (fls. 76/77): "*(...) Conclusão. Houve acidente do trabalho. O exame físico mostra polegar direito permanentemente rígido próximo ao 2º metacarpo e a falange proximal do 2º dedo. Não flete não abduz. Pinça com polegar e os demais dedos possível, mas com dificuldade. Apreensão prejudicada com força muscular diminuída.*"

Item DA CAPACIDADE DE TRABALHO (fls. 77): "*Restou incapacidade parcial e permanente para o trabalho na função de pedreiro.*"

Os elementos de cognição demonstram o nexo de causalidade entre o sinistro ocorrido e a atividade laborativa desenvolvida pela parte autora. Desta feita, aferido o nexo causal, tem-se tratar, portanto, de acidente de trabalho.

O vínculo trabalhista em cujo bojo ocorreu o acidente foi reconhecido em ação própria (fls. 21).

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira-se a dicção da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho". [Tab]

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF); "EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidente s do trabalho de Santos, SP"(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.); " CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas

ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual".(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012); "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a incompetência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014); "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - A Constituição Federal em seu artigo 109, I, determina que as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal. - A hipótese, no entanto, estende-se a outras causas cuja pretensão esteja relacionada com a matéria, incluindo-se nesta a revisão e reajuste de benefícios de ordem acidentária. Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente de trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso. - Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005). - Agravo legal provido face à incompetência deste Egrégio Tribunal Regional para a apreciação do recurso interposto e determinada a redistribuição do feito ao Tribunal de Justiça de São Paulo" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0008748-89.2011.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012): "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexa técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do Nexa Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido" (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012)

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição. Comunique-se ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004970-72.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004970-0/SP

APELANTE : JOSUE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP045683 MARCIO SILVA COELHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.08585-0 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido.

O autor interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em virtude de acidente de trabalho, conforme se observa da Comunicação de acidente de trabalho - CAT acostada à fl. 13.

Os elementos de cognição demonstram o nexo de causalidade entre o sinistro ocorrido e a atividade laborativa desenvolvida pela parte autora. Desta feita, aferido o nexo causal, tem-se tratar, portanto, de acidente de trabalho. Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confirma-se a dicção da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF); "EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidente s do trabalho de Santos, SP"(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.); " CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas

também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual". (CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 16/04/2012); "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a incompetência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2014); "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - A Constituição Federal em seu artigo 109, I, determina que as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal. - A hipótese, no entanto, estende-se a outras causas cuja pretensão esteja relacionada com a matéria, incluindo-se nesta a revisão e reajuste de benefícios de ordem acidentária. Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso. - Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005). - Agravo legal provido face à incompetência deste Egrégio Tribunal Regional para a apreciação do recurso interposto e determinada a redistribuição do feito ao Tribunal de Justiça de São Paulo" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0008748-89.2011.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/06/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/09/2012): "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexa técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do Nexa Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido" (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/09/2012).

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição. Comunique-se ao Juízo de origem.
P.Int.

São Paulo, 02 de março de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34891/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205999-64.1991.4.03.6104/SP

94.03.004888-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VANESSA TAVARES OUTEIRO e outros
ADVOGADO : SP018528 JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO
: NILTON SOARES DE OLIVEIRA
APELANTE : VERONICA TAVARES OUTEIRO
SUCEDIDO : MARIA DA GRACA TAVARES OUTEIRO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125429 MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 91.02.05999-1 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Os apelantes sustentam que a obrigação não foi satisfeita, existindo saldo remanescente em seu favor, posto que não computados os juros moratórios entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do precatório. Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/11/2014.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

Mais recentemente, a Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki,

Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado:

"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, os Precatórios nºs 20120108033 e 20120108034 e a RPV nº 20120108035, foram distribuídos neste E. Tribunal Regional Federal em 25/06/2012 e pagos (R\$ 50.489,48, R\$ 50.489,48 e R\$ 6.049,09, respectivamente), em 25/04/2013 (precatórios) e em 27/07/2012 (RPV), no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

Assim, a sentença de extinção da execução merece ser mantida.

Por essas razões, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003070-35.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003070-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ZILDA LOUREIRO GOMES
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109193 SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00034-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Verifico a ocorrência de erro material na parte final da decisão de fls. 267/270, assim onde se lê: "...para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo.", **leia -se:** "...para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, **a contar da data da citação**, no valor de um salário mínimo."

Desta feita, corrigido o erro material resta prejudicado o julgamento do recurso de fl. 290.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Publique-se.

Após, conclusos os autos para julgamento do agravo legal de fls. 273/285.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032498-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032498-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS RAMOS
ADVOGADO : SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA
No. ORIG. : 04.00.00066-0 2 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Compulsando os autos, verifico que a Planilha elaborada pelo INSS às fls. 49/51 (parte integrante do Processo Administrativo que indeferiu a concessão do benefício vindicado) diverge dos períodos apontados pelo demandante na exordial (fl. 04), especificamente em relação ao vínculo empregatício do segurado junto à empresa Óleo Lubrificantes Champion Ltda.

Confira-se o teor da controvérsia:

- 02/10/1973 a 12/10/1975 (**02 anos e 11 dias** - segundo apontado pelo autor na inicial - fls. 04);
- 02/10/1973 a 12/10/1973 (**apenas 11 dias** - conforme Planilha do INSS- fls. 49).

Necessário, portanto, que o autor apresente, no prazo de **10 (dez) dias**, cópia integral da CTPS ou da ficha de Registro de Emprego relativa ao vínculo supramencionado.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004332-91.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004332-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO CESAR DE LIMA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00043329120094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 299/300: Indefiro o pedido de devolução de prazo, pois, de acordo com dados constantes dos autos, em nenhum momento houve pedido de exclusividade das intimações em nome do Dr. Hugo Gonçalves Dias (OAB/SP nº 14.212), sendo válida, portanto, a publicação feita em nome de apenas um dos procuradores da parte autora. Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. DIVERSOS ADVOGADOS. INTIMAÇÃO EM NOME DE UM DELES.VALIDADE.

1. Válida a intimação em nome de qualquer dos advogados constituídos nos autos, quando não há pedido de exclusividade em relação a algum deles.

(...).

3. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl nos EREsp 654.517/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 01/02/2011)

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012054-67.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.012054-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PENHA LAZARA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP188339 DANIELA PETROCELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA MIZAEEL
ADVOGADO : SP094625 ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR e outro

No. ORIG. : 00120546720094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

1. Diante do trânsito em julgado da decisão de fls. 190/191, baixem os autos ao juízo de origem.
2. Fls. 193: A questão relativa à fixação da verba honorária deve ser apreciada pelo magistrado *a quo*.
3. Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
THEREZINHA CAZERTA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001390-76.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.001390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SILVANA SOARES DA SILVA
ADVOGADO : SP110782 CLAUDIO ANTONIO ROCHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EXCLUIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00013907620114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do da União Federal, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu genitor, ex-funcionário da Rede Ferroviária Federal S.A.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou extinto o processo sem o julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir, quando sequer houve formulação administrativa do pedido de benefício de pensão por morte. A supressão da instância administrativa acarreta uma indevida sobrecarga ao Judiciário, além do que impõe a este a substituição da administração previdenciária.

Neste sentido, já se manifestou o Eg. STJ, cuja ementa é a seguinte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.

No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais.

Agravo improvido. (STJ - AgRg no REsp 1351792/SC - Relator Ministro Humberto Martins - data do julgamento 28/05/2013 - data da publicação DJe de 28/06/2013)

E esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. (TRF3 - Agravo legal em apelação cível 0003693-07.2009.4.03.6127/SP - Relator Juiz Convocado Nino Toldo - Nona Turma - data do julgamento 28/05/2012 - data da publicação e-DJF3 Judicial 1 de 13/06/2012)

Ante o exposto, nos termos do § 1º do art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000971-53.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000971-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : RENE CORREIA LOMAS
ADVOGADO : SP177555 JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009715320124036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014130-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014130-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : CAMILA HELENA RIBEIRO RISSATO incapaz e outros
: PEDRO GEOVANE RIBEIRO incapaz
: JULIA MARIA RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : SP082150 VITAL DE ANDRADE NETO
: SP172009 PATRÍCIA DOS SANTOS MENDES
REPRESENTANTE : IRACEMA RODRIGUES RIBEIRO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ESTANCIA TURISTICA DE PARANAPANEMA SP
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 04.00.00047-1 1 Vr PARANAPANEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

As partes autoras ajuizaram a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida genitora. Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi determinada a remessa oficial. Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 02.09.03, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 21).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora, esposa do falecido, está demonstrada pelas certidões de nascimento e óbito (fls. 21 e 24-25).

No tocante à qualidade de segurado, verifica-se da cópia de certidão emitida pela Prefeitura Municipal da Estancia Turística de Parapanema e consulta so do CNIS que a finada possuiu registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 31.12.98 a 30.06.03 (fls. 28-50 e 261-267). Ressalte-se que apesar de a autora ter laborado para a Prefeitura de Parapanema, esta sofreu sucessivas contratações e, portanto, pertencia ao Regime Geral da Previdência Social, uma vez que não ocupava cargo efetivo de servidor público sendo contratada por período determinado (fls. 167-169).

Assim, tendo o óbito ocorrido em 01.09.03, não há que se falar em perda da qualidade de segurada.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida. III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada". IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria. V - Constam dos autos: certidão de casamento da autora com o falecido, em 14.12.1982 (fls. 16); certidão de óbito do de cujus, ocorrido em 05.02.2008, em razão de falência múltipla de órgãos e broncopneumonia, qualificado o falecido como pedreiro, com cinquenta e um anos de idade, casado com a autora (fls. 17); páginas de CTPS sem identificação, com anotações de quatro vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 21.02.2005 e 01.11.2006 (fls. 18/19); guias de recolhimento previdenciário referentes à inscrição n. 11005647687, relativas às competências de 1.1979 a 7.1979, 10.1979 a 2.1980, 3.1980 a 1.1981, 02.1981, 04.1981, 6.1981 a 11.1981 e 1.1982 (fls. 20/43 e 45/55); extrato do sistema Dataprev indicando que foi formulado pedido administrativo do benefício em 08.2.2008, indeferido (fls. 44). VI - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se, em nome do falecido, registros de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 25.1.1983 e 1.11.2006 e dois recolhimentos previdenciários, relativos às competências de abril e maio de 2004. VII - Em consulta ao referido sistema, que é parte integrante desta decisão, constatou-se a existência de outro vínculo empregatício em nome do de cujus, mantido de 06.10.1987 a 15.02.1989. Foi possível, ainda, confirmar que a inscrição n. 1100564768-7, a que se referem as guias de recolhimento anexadas à inicial, realmente pertence ao falecido, embora não constem, para tal inscrição, informações sobre recolhimentos previdenciários (a opção de consulta não foi disponibilizada). VIII - A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida. IX - De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 01 (um) ano e 03 (três) meses da cessação do seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado. X- O artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade. XI - Aplica-se, ainda, o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. XII - Note-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação nos autos. XIII - Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de

segurado. XIV - Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido. XV - Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 08.02.2008 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 05.02.2008, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito. XVI - Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91. XVII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. XVIII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XIX - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XXI - As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso. XXII - Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela. XXIII - Acrescente-se que realmente houve pequeno erro material na decisão agravada, que a fls. 109, penúltimo parágrafo, mencionou que o documento de fls. 35 seria um requerimento de seguro-desemprego. Com efeito, não houve comprovação de recebimento ou requerimento de seguro-desemprego nos autos. Contudo, a inexistência de tal documento não afasta a conclusão a que se chegou, pois no caso dos autos ficou suficientemente comprovada a situação de desemprego, justificando-se a extensão do período de graça. XXIV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XXV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XXVI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XXVII - Agravo improvido. (grifei)
(AC 00087909420084036103, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do óbito, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002. Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, esclarecendo que incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto ao pleito de denunciação à lide do Município, não assiste razão ao INSS. É certo que a responsabilidade pelo pagamento das contribuições é de responsabilidade do Município de Parapanema, o que deverá ser melhor apurado sob a luz das regras pertinentes. Contudo, a cobrança das referidas contribuições previdenciárias não se enquadra em nenhuma das hipóteses de denunciação à lide, uma vez que o art. 70, III do CPC dispõe ser cabível a denunciação no caso daquele que estiver obrigado a indenizar em ação regressiva o prejuízo do que perder na demanda.

No presente caso, o INSS está sendo condenado ao pagamento de pensão por morte, sendo este o suposto prejuízo que está a sofrer. Por outro lado, o que intenta cobrar do Município não se confunde com sua condenação, haja vista que as contribuições não recolhidas não se confundem com o benefício concedido.

Assim, o pedido de denunciação à lide deve ser julgado improcedente, uma vez que a cobrança das contribuições devidas deve ser efetuada pelo meio próprio.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**. Critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, conforme explicitado acima. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008800-65.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.008800-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADEMIR LOMBARDI
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00088006520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021568-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021568-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO(A) : CASSIO MURILO PONTES NAMEN
ADVOGADO : SP151449 ROGERIO DE PONTES
INTERESSADO(A) : IVONE MONTAGNOLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00019732920144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que rejeitou exceção de suspeição oposta pelo INSS em face de perito designado pelo juízo *a quo* (fls. 218-220).

Alega, o agravante, que "as conclusões do perito são sempre idênticas para casos totalmente distintos, ou seja, na enorme maioria dos casos conclui pela inaptidão total e permanente" (fl. 03 verso).

Argumenta que, além de sempre decidir a favor dos periciados, o perito *Cássio Murilo Pontes Namem* não possui conhecimentos técnicos.

Diz que o expert atuou como médico assistente no processo administrativo de sua mãe, sendo que, "logo após perícia médica ter concluído que o quadro da sua genitora não se enquadrava nos requisitos necessários para a concessão da majoração dos 25%, tendo indeferido a concessão da benesse, o Dr. Cássio deixou de ter a isenção de ânimo necessária para ser Perito Judicial em feitos contra o INSS".

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento e, ao final, o provimento do recurso, reconhecendo-se "*a suspeição do excepto para funcionar como perito judicial nos autos originários*".

Decido.

Insurge-se a autarquia, por meio de agravo de instrumento, contra decisão que rejeitou exceção de suspeição em face de perito médico designado, Sr. Cássio Murilo Pontes Namem, *in verbis*:

"(...)

O perito é nomeado de acordo com a confiança do Juízo. Os motivos que levam à sua suspensão são aqueles previstos nos incisos I a IV do artigo 135 do Código de Processo Civil, tratando-se de matéria de direito restrito, só se configurando nas hipóteses expressamente definidas em lei, não verificadas no caso em exame.

Não há no presente feito qualquer indício de ter o perito ora nomeado interesse no presente caso em favor de umas das partes, não bastando a mera verificação pela Autarquia ré de percentual de laudos com conclusões favoráveis ao segurado.

A suspeição deve ser trazida de forma objetiva, capaz de demonstrar que tenha o expert interesse no deslinde da causa, o que sequer restou evidenciado no presente incidente.

Para que a suspeição tenha fundamento não pode o excipiente simplesmente se valer de assertivas genéricas que não demonstrem qual vantagem material ou moral teria o perito no julgamento do mérito da causa em favor de uma das partes.

"(...)

Isto posto, rejeito o incidente."

A exceção de suspeição (processo nº 0001973-29.2014.4.03.6127) foi distribuída, em **03.07.2014**, por dependência ao processo nº 0004128-39.2013.4.03.6127, referente à ação proposta por **Ivete Montagnoli** em face do INSS, cujo andamento processual indica juntada do laudo em 29.07.2014, vindo o INSS a tomar ciência do mesmo **somente em 05.09.2014**.

Conforme assentado pelo juízo *a quo*, não há qualquer razão, até o momento, para que o perito seja considerado suspeito para atuação nos autos originários, não se verificando quaisquer das hipóteses previstas nos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil.

A autarquia agravante afirma que os laudos do perito nomeado apresentam falhas e que tais falhas sempre ocorrem em seu desfavor, sendo as conclusões da grande maioria dos laudos favoráveis aos segurados e pela existência de incapacidade total e permanente. Para tanto, juntou aos autos peças de outros cinco periciados, incluindo-se a mãe do *expert* (fls. 17 a 208), o que não permite tal conclusão.

Com efeito, não compete a este juízo a análise de tais peças e laudos periciais (fora do contexto processual de que faziam parte, destaque-se), para avaliação da conduta do perito judicial.

Outrossim, o fato de o perito judicial não ser especializado na enfermidade do periciado o torna inapto para avaliação da incapacidade.

O perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.

Frise-se, ainda, que, conquanto se trate de profissional de sua confiança, o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.

Logo, sem provas concretas de que o perito, por razões pessoais, esteja agindo de má-fé ou com parcialidade e contra a autarquia, não basta que seus laudos concluam de modo contrário aos laudos da autarquia, para que seja destituído de sua função.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024047-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024047-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : WALDEMAR EAMANACH
ADVOGADO : SP317957 LIGIA MARIA EAMANACH
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00076-2 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

Fls. 120: Manifeste-se, a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038216-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038216-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARCI DE LARA
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
No. ORIG. : 00009090720118260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DESPACHO

Cuida-se de demanda proposta em 18.03.2011, onde se pleiteia aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o ajuizamento da ação.

Intime-se o autor a manifestar-se acerca de regular exercício de atividade laborativa após o ajuizamento da ação e a realização do laudo pericial, em 16.04.2014, de acordo com os extratos de informações do CNIS - Cadastro

Nacional de Informações Sociais, cuja juntada determino.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000492-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000492-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : EDMILSON FERNANDEZ
ADVOGADO : MG095595 FERNADO GONCALVES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00036462020134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Edmilson Fernandez contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, nos autos do processo n.º 0003646-20.2013.4.03.6183. À luz do entendimento consagrado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no âmbito do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.102.467/RJ, no sentido de que "*entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverão ser indicadas quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento*" (Corte Especial, j. 02/05/2012, v.u., DJe 29/08/2012), determino ao agravante que providencie a juntada da cópia da decisão exarada a fls. 200 dos autos subjacentes, expressamente referida no *decisum* ora impugnado, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do presente recurso. Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001188-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001188-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JOANA TELES GONZAGA
ADVOGADO : SP242989 FABIO AUGUSTO TURAZZA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00042364620134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Joana Teles Gonzaga contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, nos autos do processo n.º 0004236-46.2013.4.03.6102, deixou

de receber o recurso de fls. 52/65.

À luz do entendimento consagrado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no âmbito do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.102.467/RJ, no sentido de que "*entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverão ser indicadas quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento*" (Corte Especial, j. 02/05/2012, v.u., DJe 29/08/2012), determino à agravante que providencie a juntada da cópia da certidão de intimação da sentença proferida nos autos do processo subjacente, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do presente recurso. Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3797/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014172-98.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.014172-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSMAR DE BIAGGI e outros
: EDGARD ALVES DE BIAGGI
: DAVID ALVES DE BIAGI
: EDILSON DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
SUCEDIDO : APARECIDA MARTINS DE BIAGI falecido
No. ORIG. : 91.00.00010-6 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 31/32 julgou parcialmente procedentes os embargos.

Em razões recursais de fls. 34/37, requer o INSS a reforma do *decisum*, arguindo a necessidade de reexame necessário, nulidade da r. sentença porque não lhe foi oportunizado falar sobre os cálculos do contador judicial e no mérito que a conta está errada.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Fls. 80 e seguintes. Defiro a habilitação dos herdeiros da autora Aparecida Martins de Biaggi, nos termos do inciso I, do artigo 1.060 do CPC, Osmar de Biaggi; Edgard Alves de Biagi, David Alves de Biagi e Edilson da Silva, sendo estes três últimos filhos de Armando de Biagi, filho da autora, não obstante a discordância do INSS contida à fl. 96, pois que quem informou o óbito da Autora foi o INSS às fls. 66/70. Deverá, entretanto, o patrono dos autores juntar aos autos para a expedição de ofício requisitório ou precatório cópia autêntica da respectiva certidão de óbito da falecida autora.

Deixo de habilitar Erly Alves de Biagi (fl. 85), pois que sendo ex-esposa de Armando de Biagi, filho da Autora, o qual faleceu em data anterior a da Autora, a mesma não é mais herdeira dele, na sucessão dos bens deixados pela sua mãe.

Consigno, todavia, que o patrono Hilário Bocchi Júnior deverá regularizar sua representação processual juntando procuração outorgada por Osmar de Biaggi.

Consigno, também, que fica, também, habilitado nos autos Edilson da Silva (fl. 88), para o qual deverá, também, o advogado Hilário Bocchi Júnior, regularizar sua representação processual juntando procuração outorgada pelo mesmo, bem como a respectiva documentação pessoal do mesmo.

Nomeio, para a prática dos atos processuais daqueles dois habilitados (Osmar de Biaggi e Edilson da Silva), cuja representação encontra-se irregular nestes autos, o advogado Hilário Bocchi Junior, como advogado dativo dos mesmos, **sem poderes para receber e dar quitação em nome deles.**

Quanto ao reexame necessário passa-se a fazê-lo no curso desta apreciação.

Quanto à alegada nulidade rejeito-a, pois não obstante o INSS não tenha tido oportunidade de se manifestar sobre os cálculos do contador judicial, o fato é que ele durante todo o processamento do feito até este momento pode exercer em toda sua plenitude o seu direito de ampla defesa e em razão disto não vejo qualquer prejuízo decorrente daquela não oportunização.

Como pacificado no STJ nenhuma nulidade será declarada sem que se comprove tenha ela causado prejuízo. E o INSS seguramente não teve qualquer prejuízo em razão daquela ocorrência.

O artigo 586 do Código de Processo Civil estabelece que a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível, sendo que, por força do que dispõe o art. 741, II, do CPC, *os embargos à execução só poderão versar sobre: inexigibilidade do título, que poderá estar relacionada à circunstância de encontrar-se fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.*

Quanto à exigibilidade do título judicial, ora em comento, cumpre salientar que esta questão não é objeto de lide ou controvérsia entre as partes.

Com efeito, após serem ofertados cálculos pela parte exequente no valor de R\$ 3.815,55, atualizados até 28/02/1998 (fl. 93 dos autos principais) e o INSS impugnou aqueles cálculos e requereu a remessa ao Contador Judicial, a par desta discrepância, foram os autos remetidos à contadoria judicial para a apuração do valor devido por força do título executivo judicial.

Essa providência se deu em razão da circunstância de que tanto os cálculos ofertados pelo embargante como aqueles apresentados pelo embargado não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeat*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação dos cálculos ao título executivo, não havendo falar na espécie em ofensa ao princípio da correlação:

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE VALOR MENOR QUE O ACOSTADO PELO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CÁLCULOS QUE DETÊM CARÁTER INFORMATIVO ATÉ SE DEFINIR A EXTENSÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR DECISÃO DO JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. CORREÇÃO DOS VALORES ATESTADA POR TRÊS CONTADORIAS OFICIAIS DIFERENTES. ÓRGÃOS AUXILIARES DA JUSTIÇA E EQUÍDISTANTES DOS INTERESSES DAS PARTES. PRESUNÇÃO DE CORREÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado.

2. Até lá, portanto, os valores alvitados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131).

3. No caso concreto, a exatidão dos cálculos foi atestada por três contadorias judiciais distintas, órgãos oficiais e equidistantes dos interesses das partes.

4. Recurso especial improvido." (grifei).

(REsp 723072 / RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 02.02.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido." (grifei).

(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009).

É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

O juízo "a quo" acolheu os cálculos do contador judicial e julgou parcialmente procedentes os embargos.

Um único reparo a ser feito na r. sentença, pois que de acordo com as informações prestadas pela Contadoria Judicial, órgão técnico, imparcial e auxiliar do juízo reconheceu como corretos os cálculos do Contador Judicial (fl. 28).

Observa-se, assim, que os cálculos elaborados pelo Contador Judicial traduzem, com exatidão, os comandos contidos no título executivo, impondo o seu acolhimento e o prosseguimento da execução por tal montante.

Isso porque, os valores por ele apresentados como corretos corresponderam à mera conferência daqueles

apresentados pelas partes litigantes, sendo que sua homologação derivou-se de sua efetiva correlação com o título

executivo judicial.

Ademais, não demonstrado pelo INSS qualquer prejuízo ou erronia em que se eivaram os cálculos ofertados pela Contadoria Judicial, descabe o acolhimento de sua irresignação, sendo certo que a irresignação do INSS, não encontra amparo no título e nem na lei.

Certo é que o INSS em seu apelo apenas faz afirmações genéricas da necessidade do reexame necessário, da nulidade da r. sentença e no mérito de que as contas acolhidas pelo contador são as contas apresentadas pela parte autora, cujas contas divergem da conta apresentada pelo INSS à fl. 22.

Estas alegações do INSS não são suficientes para infirmar os cálculos do contador judicial, pois que o próprio INSS, na sua inicial, pediu para remeter os autos ao contador judicial para apurar o devido, e depois discorda do cálculo do contador sem indicar expressamente quais são os motivos e os fatores que levam seu cálculo ser um e o do contador judicial ser outro.

Pois bem, vejo que o cálculo do INSS de fl. 06 não reconhece diferenças antes de 05/90 e após junho de 90 informa alguns pagamentos com falhas em uns 20 (vinte) meses e os cálculos do INSS de fls. 22 não explicitam quais foram as competências ali relacionadas. Enquanto que os cálculos de fl. 15 referem-se a valores devidos de 04/89 a 11/90.

O acórdão à fl., 87 dos autos principais condenou o INSS a pagar à autora as diferenças decorrentes da aplicação da atualização monetária, correspondente ao valor pago a menor e aquele que deveria efetivamente ter sido vertido, por ocasião do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias cujo marco inicial será a competência de abril de 1989. Então a dívida começa mesmo em 04/89, como corretamente o Contador Judicial considerou.

Conclui-se, assim, que, acolhendo-se os cálculos e as informações do Contador Judicial os cálculos do INSS não estão adstritos ao comando emergente da *res judicata*, e a r. decisão recorrida não está a merecer outra reforma que não a adiante mencionada.

Um único reparo a ser feito no cálculo do contador judicial é que à fl. 28 deduziu incorretamente o valor pago administrativamente como sendo 1.379,89 UFIR, enquanto que o correto a ser deduzido é o valor de 751,9222 UFIR (fl. 23). Assim retifico os cálculos de fl. 28 passando a ser o seguinte: Conta de liquidação (fl. 15) 3.704,54 UFIR menos Valor pago administrativamente (fl. 23) 751,9222 UFIR, ficando um líquido a ser saldado pelo INSS de 2.952,6178 UFIR.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, nego provimento ao reexame necessário e dou provimento ao recurso adesivo**, e reformo parcialmente a decisão de primeiro grau, para fixar o valor da execução em 2.952,6178 UFIR, na forma acima fundamentada. **Remetam-se os autos à UFOR para as devidas anotações, quanto à habilitação aqui deferida.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012937-62.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.012937-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP034466 CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ GONZALES
ADVOGADO : SP077654 MARIA SOLANGE DE LIMA GONZALES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POA SP
No. ORIG. : 94.00.00048-0 1 Vr POA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 13).

A r. sentença julgou improcedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela parte embargada, no valor de R\$17.863,74 (dezessete mil, oitocentos e sessenta e três reais e setenta e quatro centavos) para dezembro de 1999 (fls. 85/87 dos autos principais). Condenou a parte embargante ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$320,00 (trezentos e vinte reais). Foi determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a parte embargante, para que sejam acolhidos os cálculos por ela apresentados, tendo em vista que a parte embargada incluiu indevidamente o índice de 1,0804 para setembro de 1994, bem como pelo fato de que os índices de reajustamento de benefícios previdenciários após a implantação da Lei n.º 8213/91 são fixados através de Decretos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

O Instituto Nacional do Seguro Social foi condenado a revisar o benefício da parte autora, sem os fatores de redução, aplicando-se os índices integrais dos salários mínimos subsequentes, com o pagamento das diferenças corrigidas monetariamente mês a mês, de acordo com a Súmula n.º 71 do ex-TRF e, após, pela Lei n.º 6899/81, observada a prescrição quinquenal, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as diferenças em atraso.

O v. acórdão transitou em julgado em 05 de maio de 1999.

DA EXECUÇÃO.

Iniciada a execução, a parte autora apresentou os cálculos de liquidação, em que foram apuradas parcelas de setembro de 1991 a outubro de 1999, totalizando o valor de R\$17.863,74 (dezessete mil, oitocentos e sessenta e três reais e setenta e quatro centavos) para dezembro de 1999 (fls. 84/87 - autos principais).

A autarquia opôs os presentes embargos à execução, em que alega excesso de execução na conta apresentada pela parte embargada, sob a alegação de que não foram utilizados os índices estabelecidos na Lei n.º 8213/91 após janeiro de 1992. Apresenta cálculo no valor de R\$4.458,46 (quatro mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e quarenta e seis centavos) para a mesma data (fls. 04/07).

O exequente impugnou os embargos às fls. 10.

Os autos foram remetidos à contadoria, cujo parecer foi favorável aos cálculos do autor, informando que referido cálculo encontra-se correto, pois elaborado de acordo com as determinações especificadas na sentença da ação de conhecimento (fls. 13).

Passo à análise.

Cumprido ressaltar que a remessa oficial disciplinada no art. 475, I, do CPC não se estende às sentenças proferidas em sede de embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.

Nesse sentido, "*A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC.*" (STJ, 5ª Turma, RESP nº 263942, Rel. Min. Felix Fischer, j. 20/02/2003, DJU 31/03/2003, p. 242).

No mérito, o atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No presente caso, o parecer da contadoria informou que o cálculo da parte embargada encontra-se correto, pois elaborado de acordo com as determinações especificadas no título executivo.

De fato, uma vez que o título executivo determinou expressamente o reajuste do benefício pelos índices de variação do salário mínimo, não há reparos a serem efetuados na conta ofertada, estando, inclusive, correta a aplicação do índice de 1,0804 para setembro de 1994.

Assim sendo, tendo em vista que a elaboração da conta de liquidação foi efetuada pelo exequente nos termos do determinado no título executivo, tal como bem asseverou a contadoria judicial, a execução deve prosseguir pela conta ali ofertada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001448-08.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.001448-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG099407 LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSIAS DE OLIVEIRA MELO
ADVOGADO	: SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, considerando-se e somando-se os salários-de-contribuição relativos às atividades desempenhadas em concomitância (atividades concomitantes), nos termos do art. 32, I, da lei 8.213/91. Determinado o reexame necessário.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

PRELIMINARMENTE.

Quanto à temática da intimação pessoal, tal prerrogativa abrange aos **Procuradores Federais**, desde a edição da Lei nº 10.910/04:

A propósito do tema, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento quanto à prerrogativa da intimação pessoal dos procuradores autárquicos, depois da vigência da Lei n.º 10.910/04:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PROCURADOR FEDERAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI 10.910/04.

1. Os Procuradores Federais e os Procuradores do Banco Central, consoante preconizado no art. 17 da Lei 10.910, de 15 de julho de 2004, têm como prerrogativa o recebimento da intimação pessoal, in verbis: "Art. 17 - Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente."
2. A Advocacia Geral da União era a entidade beneficiária com a referida prerrogativa, que restou alterada pela MP 1.798/99, para incluir os Procuradores Federais e os do Banco Central.
3. In casu, o acórdão da apelação foi publicado na imprensa oficial em 02/12/2005 (fls. 195), já na vigência da Lei 10.910/04, razão pela qual imperiosa a intimação pessoal do procurador federal. (Precedentes: REsp 1046714/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 18/12/2008; REsp 1039109/PI, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 06/11/2008; REsp 982.180/GO, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 23/06/2008; REsp 960.304/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2008, DJe 02/06/2008; REsp 955.556/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2007, DJ 10/09/2007; EDcl no Ag 451123/RJ, 6T, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 22.05.2006; EdResp nº 509.622 Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 08.09.2003; AgRg no REsp 244077/GO Relator Ministro FELIX FISCHER DJ 12.02.2001)
4. Recurso especial parcialmente provido, determinando-se a remessa dos autos ao Tribunal a quo para apreciar a questão relativa à tempestividade dos embargos de declaração e, se ultrapassada essa preliminar, o mérito recursal. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, RESP 1042361, Relator LUIZ FUX, Corte Especial, DJE de 11/03/10)

Destarte, tendo em vista tratar-se de representante legal do réu (advogado credenciado), não se encontra abrangido por referida prerrogativa.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Pleiteia a parte autora a revisão da RMI de seu benefício, considerando-se e somando-se os salários-de-contribuição relativos às atividades desempenhadas em concomitância (atividades concomitantes).

Relata que laborou, na condição de funcionário, para a empresa General Motors do Brasil e, concomitantemente, como representante sindical (sindicato dos trabalhadores metalúrgicos), condição esta atestada por intermédio dos documentos de fls. 08-10; 72-74 e 82.

Quanto à temática em tela, dispõe o art. 32 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes .

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."

In casu, segundo atestou o Laudo exarado pela Contadoria desta Egrégia Corte (fls. 124-129), a autarquia calculou a RMI do benefício nos termos da norma legal vigente (art. 32, I, da lei 8.213/91).

Todavia, a soma dos salários-de-contribuição considerados não fora feita de forma fidedigna, já que foram observadas incorreções em tal sistemática, gerando diferenças a favor do requerente.

Que, instando a manifestarem-se, tanto autarquia como o requerente quedaram-se inertes.

Destarte, faz jus o requerente a revisão de seu benefício, devendo ser mantida quanto ao mérito a sentença proferida pelo juízo *a quo*, contudo, devendo ser norteadas referidas revisões nos moldes exarados pelo laudo contábil acima explicitado.

Para o pagamento das diferenças havidas deve ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reduzir o percentual dos honorários advocatícios (de 15% para 10%), nos termos retro expendidos e para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação retro. No mais, mantida a sentença *a qua* quanto à procedência do pleito de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/101.982.542-9), contudo, nos termos do laudo contábil exarado por esta Egrégia Corte (fls. 124-129), observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000092-29.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000092-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO MAGALHAES DE ALMEIDA PRADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP068182 PAULO POLETTI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 3.826,90 (três mil, oitocentos e vinte e seis reais e noventa centavos - fls. 106/118), fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes.

O apelante, em suas razões recursais, reitera que a conta acolhida pelo MM. Juiz *a quo* apurou de forma equivocada a RMI do benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Os autos foram encaminhados ao Setor de Contadoria deste Tribunal para a conferência e elaboração de novos cálculos seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial.

Após a elaboração dos cálculos, foi dada vista às partes, que mantiveram-se inertes.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Destarte, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU

19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dívidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que a conta da Contadoria judicial apresentada às fls. 167/169, seguiu estritamente os critérios determinados no título executivo, informando que a parte exequente glosou o período de interstícios determinado pela legislação previdenciária, o que acarretou um valor maior da RMI do benefício em sua conta. Ademais, instada a se manifestar, as partes quedaram-se inertes, tornando-se desnecessárias maiores considerações sobre o tema.

Nestes termos, deve ser acolhida a conta apresentada pelo expert judicial no valor de R\$ 3.845,24 (três mil, oitocentos e quarenta e cinco reais e vinte quatro centavos), atualizada até junho/2005, em razão da presunção de veracidade e legalidade da mesma.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação interposta pela parte exequente, para fixar o valor da execução em R\$ 3.845,24 (três mil, oitocentos e quarenta e cinco reais e vinte quatro centavos), atualizada até junho/2005.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034463-12.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034463-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO TOFOLLO
ADVOGADO : SP114088 ILDEU JOSE CONTE
No. ORIG. : 04.00.00042-5 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, condenando a parte embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

O apelante, em suas razões recursais, requer a procedência dos embargos, em face da inexistência de valores a serem executados.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Os autos foram encaminhados ao Setor de Contadoria deste Tribunal para a conferência e elaboração de novos cálculos seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial.

Após a elaboração dos cálculos, foi dada vista às partes, que se mantiveram inertes.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO . ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO .

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequiênda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequiênda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO . EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-

5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, instada a se manifestar, a contadoria judicial informou que "o *segurado não obteve qualquer vantagem com o julgado, conforme demonstrativo anexo ...*" (fls. 121 - vº), de tal sorte que nada é devido a título de diferenças à parte exequente.

Destaco ainda, que instadas a se manifestarem, ambas as partes se mantiveram inertes, tornando-se desnecessárias maiores considerações sobre o tema.

Em face de tais ponderações, consoante parecer deste auxiliar do juízo, nada é devido à parte exequente, ou seja, o título é inexecutível.

A propósito, confira-se jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTE CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.

1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de "quantum debeatur" em decisão de eficácia puramente normativa.

2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável "ex officio", em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.

3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.

4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.

(...)

7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido."

(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19/02/2009)

Portanto, em face da ausência de valores há serem executados, consoante parecer imparcial da contadoria judicial, deve ser extinta a execução.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para extinguir a execução, em face da inexigibilidade do título executivo, deixando de condenar a parte exequente ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000831-71.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.000831-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CARLOS ANDUJAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP137682 MARCIO HENRIQUE BOCCHI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ora embargada, em face da decisão que considerou exatos os cálculos do contador do Juízo (fl. 221) no valor de R\$ 232.569,80, atualizado para janeiro de 2013 (fls. 201/204). Sem condenação em honorários advocatícios.

Preliminarmente, requer a "*procedência total deste apelo reconhecendo a incompetência da justiça Federal para julgar a possibilidade ou não de cumulatividade de auxílio acidente e aposentadoria, visto terem fontes de custeio distintas*". Se firmada a competência da Justiça Federal para julgar o processo, requer "*a declaração de inconstitucionalidade da Lei Nº 9.528, de 10.12.97, com base no artigo 480 do CPC, tendo em vista que tal disposição legal contraria de forma expressa preceito constitucional, artigo 7º inciso XXVIII, que estabelece a obrigatoriedade do seguro acidente, e em seu artigo XVI, assegura o direito a aposentadoria, não havendo qualquer óbice ao recebimento simultâneo do auxílio acidente do trabalho (caráter indenizatório) e aposentadoria por tempo de serviço (caráter retributivo) (...)*".

No mérito, sustenta ter sido vítima de acidente do trabalho, em 14/8/1997, antes da vigência da Lei n. 9.528/1997, e, nessa condição, a vedação de cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria por tempo de contribuição não o alcança. Com esse entendimento, requer a prevalência de seus cálculos.

Em contrarrazões (fl. 233), o INSS pugna pelo não provimento do recurso e reitera as razões jurídicas de defesa. Vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Quanto à matéria preliminar, tratando-se de cumprimento de **título executivo judicial** da Justiça Federal (primeira e segunda Instâncias) alcançado pela preclusão máxima, em atendimento aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada, a esta Corte compete processar e julgar os recursos em sede de embargos à execução.

Nesse sentido colaciono decisão do Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA - ART. 109, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA FUNCIONAL ABSOLUTA. ARTS. 475-P, II E 575, II DO CPC. AÇÃO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. I - Nos termos dos arts. 475-P, II e 575, II do Código de Processo Civil, o cumprimento da sentença efetuar-se-á perante o juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição. II - Consoante entendimento desta Corte, é absoluta a competência funcional estabelecida nos referidos artigos, sendo inviável a discussão acerca da competência após o trânsito em julgado, sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. Precedentes. III - Sendo a ação ordinária - relativa à benefício previdenciário de natureza rural - processada e julgada por Juízo Estadual, em decorrência da competência delegada prevista no art. 109, § 3º da Constituição Federal, bem como a apelação - na ação de conhecimento - julgada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, exsurge certo que compete ao Tribunal Regional Federal processar e julgar a apelação interposta pelo INSS em sede de embargos à execução. IV - Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ora suscitante, para o processamento e julgamento da apelação interposta em sede de embargos à execução." (CC 201000894469, GILSON DIPP, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:12/11/2010)

Ainda com relação à matéria preliminar, a declaração de inconstitucionalidade da Lei n. 9.528/97 é matéria que refoge ao âmbito desta demanda, a qual não discute, isoladamente, o ato de cessação do benefício de auxílio-acidente, mas seu pagamento simultaneamente à aposentadoria por tempo de contribuição alcançada. Confunde-se, nesse ponto, com o mérito, e, como tal, será analisada.

Dirimidas as questões processuais, **aprecio o mérito** deste recurso.

Restringe-se a discussão à possibilidade de pagamento do benefício de auxílio-acidente, em virtude de acidente de trabalho ocorrido em 14/8/1997, com a aposentadoria por tempo de contribuição concedida nesta demanda, DIB fixada em 11/12/2001.

À luz do artigo 86 da Lei de Benefícios Previdenciários, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, referido benefício "*será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*".

Nesta ação, o segurado buscou a concessão de aposentadoria por tempo de serviço mediante o enquadramento e a conversão de atividade especial, o que lhe foi concedido desde o requerimento administrativo, ocorrido em 11/12/2001.

A cumulação do benefício de auxílio-acidente com a aposentadoria por tempo de contribuição, *in casu*, estaria obstada pelo regramento legal.

Acerca do tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentou ser possível a cumulação somente quando o benefício de aposentadoria tiver sido concedido em data anterior à edição da Lei 9.528/97, pois a

proibição constante nessa norma somente alcança os fatos posteriores à sua vigência, em respeito ao princípio do *tempus regit actum*.

Nesse sentido colaciono as seguintes decisões (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. INVIABILIDADE. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.528/97. SÚMULA 83/STJ. 1. A possibilidade de acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria requer que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97. Precedentes. 2. Na hipótese dos autos, verifica-se que o auxílio-acidente foi concedido antes da inovação legislativa, porém a aposentadoria por invalidez foi concedida em 03.03.2004. Assim, observa-se que o acórdão recorrido difere do entendimento jurisprudencial desta Corte, segundo o qual, embora o auxílio-acidente tenha sido concedido anteriormente à vigência da Lei n. 9.528/97, a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida na vigência da nova lei, o que afasta a possibilidade de cumulação, por expressa vedação legal. Agravo regimental improvido." (AGARESP 201303396775, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/11/2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-SUPLEMENTAR - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CONCESSÃO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.528/97 - CUMULAÇÃO INDEVIDA - MAJORAÇÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE - 50% SOBRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - RE 613.033/SP - REPERCUSSÃO GERAL - APLICAÇÃO RETROATIVA - IMPOSSIBILIDADE.

1. Somente é legítima a cumulação do auxílio-suplementar previsto na Lei 6.367/76, incorporado pelo auxílio-acidente após o advento da Lei 8.213/91, com aposentadoria, quando esta tenha sido concedida em data anterior à vigência da Lei 9.528/97. Hipótese em que foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado no ano de 2006, não sendo devida a cumulação pugnada.

2. Não se aplica retroativamente a majoração prevista na Lei 9.032/95 aos benefícios de auxílio-acidente concedidos anteriormente à vigência deste diploma. Entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional, no julgamento do RE 613.033/SP.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1.365.970/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"AGRAVO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. TERMO INICIAL POSTERIOR À LEI 9.528/97. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. No caso dos autos, ainda que o fato gerador do Auxílio-Acidente tenha ocorrido em data anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, de 10.12.1997, não é permitida sua percepção cumulada ao do benefício de Aposentadoria por Invalidez, uma vez que o termo inicial desta é posterior à modificação do diploma legal. 3. Agravo improvido." (AC 00006984020124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

Dessa forma, mesmo tendo sido concedido o benefício de auxílio-acidente - fruto da conversão do auxílio-doença por acidente de trabalho, em 29/8/1997 -, a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida judicialmente em 11/12/2001, quando já estava em vigor a Lei 9.528/1997; portanto, inadmissível é a cumulação.

Ou seja, ainda que a redação original da Lei n. 8.213/91 permitia a cumulação do benefício em questão com a aposentadoria, não cabe, no caso, alegar direito adquirido, por tratar-se de mera expectativa de direito, pois a aposentadoria por tempo de contribuição teve DIB de 11/12/2001, sob a regência da Lei n. 9.528/97, que conferiu nova redação aos artigos 31 e 86, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

O fato idôneo previsto em lei - obtenção de aposentadoria - capaz de permitir o acúmulo dos benefícios, só se verificou no momento em que a prerrogativa legal deixou de existir.

Com isso, não obstante tenha o autor considerado Renda Mensal Inicial inferior àquela adotada na conta acolhida, por não ter incluído o auxílio-acidente na apuração do salário-de-benefício da aposentadoria, a falta de compensação do auxílio-acidente resultou na apuração de quantia elevada: R\$ 404.226,00 em janeiro de 2013.

Em conclusão: **não** há como dar guarida à pretensão executória da parte autora, sob pena de incorrer em flagrante **erro material** (parcelas indevidas).

Nesse sentido, a decisão abaixo colacionada (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.

1. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art.

463, I, do Código de Processo Civil.

2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.

4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.

5. Recursos especiais desprovidos.

(REsp n. 1.095.893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

Dessa feita, a situação impõe a manutenção do cálculo elaborado pela contadoria do Juízo no valor de **R\$ 232.569,80**, atualizado para janeiro de 2013, o qual **acolho** integralmente.

Isso posto, **rejeito** a matéria preliminar e **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela parte autora, razão pela qual, nos moldes da fundamentação desta decisão, mantenho a sentença recorrida em todos os seus termos.

Deixo de condenar o autor no ônus da sucumbência, porque beneficiário de assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005777-12.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005777-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ABDIAS LOPES DE BARROS
ADVOGADO	: SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 188/195 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com os consectários que especifica.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 200/204, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor comprovado o exercício de atividade em condições especiais com a documentação necessária.

Defende, ainda, a impossibilidade de conversão para comum dos períodos anteriores à edição da Lei nº 6.887/80.

Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo

técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, cumpre destacar que os lapsos de 19/07/1972 a 10/10/1979, 12/07/1982 a 01/06/1983 e 02/04/1984 a 01/11/1987 são incontroversos, uma vez que já foram devidamente reconhecidos como tempo de atividade especial pelo próprio INSS, conforme se verifica às fls. 110/111.

A fim de demonstrar a especialidade do labor nos demais interregnos, juntou o autor a documentação, abaixo discriminada:

- 05/04/1971 a 30/05/1971: Formulário (fl. 69) e laudo técnico (fls. 77/88) - aprendiz - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 85,1 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64;

- 01/08/1971 a 12/10/1971: Formulário (fl. 72) e laudo técnico (fls. 77/88) - ajudante de macharia - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 85,1 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64;

- 01/11/1979 a 30/11/1981: Formulário DSS-8030 (fl. 89) - macheiro - exposição de maneira habitual e permanente a areia e resinas: enquadramento com base no código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79;

- 09/01/1992 a 30/04/1996: Formulário SB-40 (fls. 96/97) e laudo (fls. 121/128) - ajudante de pátio e endireitador - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 93,8 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/05/1996 a 16/09/1997: Formulário SB-40 (fl. 98) e laudo (fls. 121/128) - maçariqueiro - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 92,3 decibéis: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Com relação à alegação da impossibilidade de conversão de tempo especial em comum pela exposição a agentes nocivos em períodos anteriores à edição da Lei nº 6.887/80, destaco que referida conversão é possível, uma vez que está prevista no Decreto nº 53.831/64, que regulamentou a Lei nº 3.807/60, motivo pelo qual não merece acolhimento a tese da Autarquia Previdenciária em sentido contrário.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos lapsos supramencionados, além daqueles já reconhecidos na via administrativa.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 20/64) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 110/111, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 31/03/1998 (data do requerimento administrativo, fl. 109, e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), com **31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional**, com renda mensal inicial equivalente a 76% (setenta e seis por cento) do salário de benefício, em valor a ser

devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31/03/1998 - fl. 109), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, observada a prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, deixo de conceder a antecipação de tutela, uma vez que a consulta ao Sistema Único de Benefícios (extrato em anexo) revela que o autor já se encontra em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 17/03/2008, razão por que deverá optar, junto à Autarquia Previdenciária, após o trânsito em julgado desta decisão, pela manutenção do atual benefício ou pela implantação deste que foi garantido em sede judicial, hipótese em que deverão ser compensadas as parcelas já pagas no âmbito administrativo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007011-90.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007011-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JESSICA PEREIRA ALVES GOMES incapaz
ADVOGADO : SP336807 PEDRO HENRIQUE DO NASCIMENTO GONÇALVES
REPRESENTANTE : JOSEFA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP336807 PEDRO HENRIQUE DO NASCIMENTO GONÇALVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício de pensão por morte (NB/131.586.923-0), com direito à alteração da DIB, fixando-a em, 13.06.95 (data do óbito), com pagamento de valores atrasados. Determinado o reexame necessário

Com as contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Quanto ao termo inicial do benefício de pensão por morte, a Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)"

Além disso, o art. 76 da Lei de Benefícios prevê que "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação."

Por fim, prescreve ainda o art. 77 da mesma Lei que: *"A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)."*

No caso dos autos, restou demonstrado a princípio que, por ocasião do óbito (13.06.95), o finado deixou como beneficiária da pensão a pessoa de Natalina Alves Gomes (com os respectivos filhos), gerando o benefício NB/068.016.759-0) (fls. 43).

Que, *a posteori*, em decorrência do trânsito em julgado nos autos n. 2078/01, a requerente conseguiu comprovar sua condição de dependente, averbando-a na certidão (fls. 14).

Destarte, somente nesta ocasião tornou-se dependente de fato e direito.

Assim, tendo a autora pleiteado o benefício administrativamente em 06.11.03 (fls. 10), faz jus ao recebimento da pensão desde aquela data.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes deste Tribunal e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. DESDOBRAMENTO DE PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. PAGAMENTO A OUTROS DEPENDENTES. BIS IN IDEM. PRETENSÃO NÃO ACOLHIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

(...)

- A regra do art. 77 da Lei 8.213/91 dispõe que a 'pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais'. Neste sentido, os autores foram incluídos no benefício que já vinha sendo pago a outros dependentes. Assim, os autores teriam direito ao recebimento das parcelas em atraso, devidas a partir da data do óbito.

- O óbito do instituidor do benefício deu-se em 03/03/93, mas os autores só requereram o benefício em 23/01/2006.

- Contudo, importa registrar que eventual pagamento em duplicidade possibilitaria ao INSS o desconto de todos os valores pagos além do devido, nos termos do art. 115 da Lei 8.213/91 (regulamentado pelo art. 154, II, do Regulamento da Previdência Social - Decreto 3.048/99).

- Segundo o artigo 76 da LBPS, os efeitos do desdobramento da pensão são *ex nunc*.

- No caso, verifica-se que a autarquia, de boa-fé, vinha pagando o benefício, em sua totalidade, para os outros 2 (dois) filhos do falecido. Desta forma, a fim de evitar o *bis in idem*, a autarquia fica isenta do pagamento dos valores recebidos pelos outros dependentes.

(...)

- Agravo desprovido. Decisão mantida."

(APELREEX nº 1609266, Nona Turma, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, j. 04/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 13/11/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESCONTO DE VALORES PAGOS AO CONJUNTO DOS DEPENDENTES REGULARMENTE HABILITADOS. DESTINAÇÃO A FILHO MENOR POSTERIORMENTE HABILITADO. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. ATRASADOS. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. EFEITOS A CONTAR DA HABILITAÇÃO. LEI 8.213/91, ART. 76. VERBA ALIMENTAR. INEXIGÊNCIA DE

DEVOLUÇÃO. NÃO IMPOSIÇÃO DE BIS IN IDEM AO INSS. PRECEDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

1. O benefício da pensão por morte é pago integralmente ao conjunto dos dependentes regularmente habilitados, não se protelando o pagamento pela falta de habilitação de outro possível dependente. Lei 8.213/91, art. 76.

2. A habilitação posterior de dependente gera efeitos somente a partir de sua efetivação. Lei 8.213/91, art. 76.

3. Conquanto não corra prescrição contra menor, a habilitação posterior de filho menor não enseja desconto dos valores pagos aos dependentes até então habilitados, para fins de pagamento de atrasados, desde o óbito do segurado, ao novo dependente.

4. O benefício de pensão por morte tem natureza alimentar, é substitutivo da renda mensal do segurado, destinando-se à continuidade do sustento daqueles que dele dependiam, enquanto vivo.

5. Os valores pagos ao conjunto dos dependentes regularmente inscritos perante a Administração, até que ocorra(m) nova(s) habilitação(ões), não se constituem em recebimento a maior, passível de devolução, em face do surgimento de outro(s) beneficiário(s).

6. Não ocorrerá a imposição de bis in idem à Autarquia Previdenciária em pagar o benefício desde a data do óbito do instituidor da Pensão, uma vez que já pagou devidamente aos dependentes anteriormente habilitados. Precedente: TRF-5ª Região, AC 385001/PE, Rel. Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, DJ 24.1.2006, p. 1089, n. 225.

7. *Apelação a que se nega provimento.*"

(AC nº 68706-35.2011.4.01.9199, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Kassio Nunes Marques, j. 05/02/2013, e-DJF1 de 26/03/2013, pág. 847)

Por fim, ressalte-se que a autarquia agiu nos termos da norma acima especificada, inclusive com o pagamento de valores em atraso relativos à inércia na concessão do benefício - período 06.11.03 a 30.11.03 (fls. 47-50)

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003626-39.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003626-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ISRAEL GONCALVES DANTAS
ADVOGADO	: SP139787 HILDA PEREIRA LEAL e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00036263920074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) enquadrar os lapsos de 2/7/1966 a 5/8/1967, de

22/1/1972 a 8/3/1972, de 23/8/1972 a 8/1/1973, de 1º/4/1973 a 5/10/1973, de 1º/9/1974 a 20/2/1976, de 18/6/1976 a 20/10/1979, de 14/1/1980 a 3/7/1982, de 3/1/1983 a 29/1/1987, de 20/6/1991 a 20/12/1993, de 1º/2/1994 a 13/10/1996, de 14/10/1996 a 5/3/1997 e de 6/3/1997 a 20/11/2001; (ii) condenar, por consequência, o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários e faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

No caso em tela, no tocante aos intervalos enquadrados (de 2/7/1966 a 5/8/1967, de 22/1/1972 a 8/3/1972, de 23/8/1972 a 8/1/1973, de 1º/4/1973 a 5/10/1973, de 1º/9/1974 a 20/2/1976, de 18/6/1976 a 20/10/1979, de 14/1/1980 a 3/7/1982, de 3/1/1983 a 29/1/1987, de 20/6/1991 a 20/12/1993, de 1º/2/1994 a 13/10/1996, de 14/10/1996 a 5/3/1997 e de 6/3/1997 a 20/11/2001) constam formulários e laudos, os quais informam a exposição habitual e permanente a agentes químicos inorgânicos e hidrocarbonetos.

Dessa forma, os intervalos devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente

dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, restou a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos a concessão do benefício.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo (folha 465/466).

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Dos consectários

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial** provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar a forma de aplicação dos consectários, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006472-10.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.006472-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : SELMA MANSUR FANTUCCI
ADVOGADO : SP260140 FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA e outro
CODINOME : SELMA SAID MANSUR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00064721020094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (professor) (NB/136.444.051-0), considerando-se, de forma fidedigna, as contribuições vertidas no período de julho e agosto de 2004.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento.

Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

[Tab][Tab](...)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;" (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)."

[Tab]

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No

cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

[Tab]

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

In casu, observo, de acordo com documentos colacionados aos autos às fls. 34; 57; 70; 107 e 108, que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, já que deixou de considerar, para a composição do PBC do benefício, as contribuições vertidas pela parte autora para os períodos de julho e agosto de 2004.

Ressalte-se, que os atos autárquicos gozam da prerrogativa da presunção de legitimidade, contudo, para o caso *sub judice*, a parte autora, por intermédio dos documentos retro, desincumbiu-se de forma satisfatória do ônus probatório.

Ademais, de acordo com laudo elaborado pela Contadoria da Justiça Federal de São Paulo/SP (fls. 162-168), restou evidenciado o prejuízo causado à requerente.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seu benefício nos termos do art. 29, I, da lei 9.876/99, devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Para o pagamento das diferenças havidas deve ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, nos termos retro expendidos e para determinar que, no pagamento das diferenças havidas, sejam descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal parcelar.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003443-46.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003443-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRA REGINA DA SILVA

: CARLOS ALEXANDRE DA SILVA VIRGINIO incapaz
: VANESSA DA SILVA VIRGINIO incapaz
: TATIANA DA SILVA VIRGINIO incapaz
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REPRESENTANTE : SANDRA REGINA DA SILVA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00034434620094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência do pedido de pensão por morte ajuizado por Sandra Regina da Silva, Carlos Alexandre da Silva Virginio, Vanessa da Silva Virginio e Tatiana da Silva Virginio, em decorrência do falecimento de seu companheiro e genitor, Carlos Eduardo Virginio, ocorrido em 06/11/2008 (fls. 02/13 e 144).

A sentença de procedência do pedido veio fundamentada no fato de ter a parte autora comprovado os requisitos legais à concessão do benefício quando da morte do segurado, condenado a autarquia previdenciária à implantação da pensão por morte requerida desde a data do óbito de seu marido e genitor, bem como ao pagamento da verba sucumbencial (fls. 208/213).

Em sua apelação, a autarquia previdenciária afirma que não restaram demonstrados os requisitos legais à concessão do benefício, razão pela qual pede a reforma da sentença atacada e a improcedência do pedido inicial. Subsidiariamente, pede a adequação da correção monetária e dos juros de mora incidentes sobre os valores devidos à legislação que entende aplicável ao caso dos autos (fls. 222/228).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 234/242), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Manifestou-se a i. Procuradoria Regional da República na 3ª Região, por meio do parecer de fls. 246/249.

É o breve relatório.

DECIDIDO.

Preliminarmente, acato a cota do Ministério Público Federal, para que determinar que o Juízo de primeira instância providencie, assim que receber o feito na Vara de origem, providencie a regularização da representação dos autores que completaram(em) a maioria civil no curso da lide. Superado o necessário deferimento, passo à análise do mérito.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento de Carlos Eduardo Virginio em 06/11/2008 (fl. 20), aplica-se a Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do falecido, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o art. 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise, o óbito do companheiro e genitor da parte autora ocorreu em 06/11/2008, conforme certidão acostada à fl. 20, o benefício foi requerido administrativamente em 15/01/2009 (fl. 16) e esta ação fora ajuizada em 15/5/2009 (fl. 02).

A qualidade de segurado do companheiro e pai das autoras restou comprovada. Senão, vejamos.

Conforme se observa da CTPS (fl. 40) e do extrato de consulta ao sistema CNIS-DATAPREV (fl. 51), o falecido possuía dois vínculos empregatícios, sendo o último vigente entre 04/12/1995 e 01/3/2005, perante a empresa Urbanizadora Municipal S.A.

À luz do disposto no art. 15 da Lei n. 8.213/91, o extinto manteve a qualidade de segurado, no mínimo, até 15/5/2008, tendo falecido após a perda da aludida condição, em 06/11/2008 (fl. 20). Entretanto, as autoras asseveram na exordial que seu companheiro e genitor deixou de trabalhar e contribuir para o RGPS em razão de enfermidade incapacitante e, dessa forma, não teria perdido a condição de segurado quando do momento do óbito. Para a comprovação de que o falecido esteve acometido de doença que o incapacitava para o exercício de atividade laborativa, bem como que deixou de trabalhar em razão dessa doença, as promoventes trouxeram aos autos cópias de documentos médicos (fls. 57/117), por meio dos quais se verifica que o finado, ainda quando mantinha a qualidade de segurado, apresentava quadro de alcoolismo que, gradativamente, o incapacitou para o trabalho até lhe tirar a vida.

Segundo o laudo pericial de fls. 196/198, em 04/11/2004, por meio de exames de sangue, constatou-se que o

falecido encontrava-se acometido de grave anemia, decorrente de alcoolismo crônico, insuficiência hepática e hepatopatia grave, sendo que já havia sido internado em meados de 2005, cuja descrição médica do quadro do paciente mencionou referidas doenças, em razão do agravamento do quadro de etilismo apresentado pelo extinto até a data de sua morte.

Consoante sabido, o alcoolismo é reconhecido pela Medicina como patologia grave e progressiva, possui tendência a se tornar doença crônica que frequentemente leva seu portador à invalidez em razão dos efeitos danosos do álcool.

Verifica-se, no caso dos autos, que aludida enfermidade surgiu antes da última demissão do falecido, o que lhe garante a qualidade de segurado, porquanto conclui-se que a incapacidade do falecido sobreveio em decorrência do alcoolismo crônico que o acometia desde meados de 2004, prolongando-se até o seu óbito. Assim, ele detinha a condição de segurado por força do disposto no art. 15 da Lei n. 8.213/91, conservando, pois, todos os direitos perante a Previdência Social, inclusive a percepção de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez. Nesse sentido o entendimento jurisprudencial deste E. TRF da 3ª Região, conforme os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - (...).

XI - Com efeito, as autoras comprovaram que o falecido pai foi atendido em estabelecimentos hospitalares sucessivas vezes em razão de alcoolismo crônico, além de outras enfermidades graves, desde 1998, época em que ainda mantinha a qualidade de segurado. O alcoolismo crônico foi uma das causas do óbito. Assim, e considerando que esta enfermidade se desenvolve ao longo do tempo, é razoável supor que o falecido estivesse incapacitado para o exercício de atividades laborativas no período compreendido entre a cessação de seu último emprego e a data do óbito. E de acordo com a orientação jurisprudencial, é possível concluir que o falecido manteve a qualidade de segurado até a data do óbito.

XII - Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem as autoras merece ser reconhecido.

XIII - (...).

XXII - Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida.

XXIII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XXIV - (...).

XXV - Embargos de declaração improvidos.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC n. 1.792.150, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, j. 28/7/2014)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Ante o quadro fático constante dos autos, é razoável concluir, pela experiência comum, que o falecido não se encontrava mais capacitado para trabalhar a contar do mês de maio do ano 2000, em face de grave comprometimento de saúde físico e mental causado pelo alcoolismo, bem como pela natureza das atividades por ele exercidas (atividades braçais), não se podendo falar a partir daí em perda da qualidade de segurado. Nesse sentido, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

II - (...).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.635.400, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 13/9/2011)

Conclui-se, pois, que à época do óbito o finado mantinha a condição de segurado, pois ainda estava empregado, seja quando do surgimento da doença, seja quando de seu agravamento, porquanto estava gozando do período de graça prorrogado nos termos do mencionado art. 15 da Lei n. 8.213/91, haja vista que possuía mais de 10 (dez) anos ininterruptos de recolhimentos e, ainda, fora demitido involuntariamente (fls. 40 e 42).

Nesse caso, possível a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 102, §1º, da Lei n. 8.213/91, conforme julgado *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - INOCORRÊNCIA - DOENÇA CRÔNICA QUE ACOMPANHOU O SEGURADO, IMPEDINDO-O DE TRABALHAR E DE VERTER CONTRIBUIÇÕES AO INSS - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - VERBA HONORÁRIA FIXADA EM 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO EXCLUÍDAS AS PARCELAS VINCENDAS - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. O benefício de pensão por morte reclama para seu deferimento requisitos objetivos e subjetivos previstos na legislação de regência, cumpridos pelos postulantes.
 2. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de verter contribuições por haver contraído doença que o impede de trabalhar e de recolher contribuições. Presentes os requisitos para concessão de aposentadoria por invalidez, antes da ruptura do vínculo previdenciário. (destaquei)
 3. Evidenciada a ocorrência de doença incapacitante enquanto mantido o vínculo com a Previdência Social, é de ser deferido o benefício extemporaneamente, seja o de aposentação por invalidez, seja o de pensão por morte, como no caso dos autos. Precedentes do E. STJ e deste TRF.
 4. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.
 5. Apelo autárquico e remessa oficial a que se nega provimento. Apelo adesivo da parte autora parcialmente provido.
 6. Sentença parcialmente reformada.
- (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC nº 551.113, Rel. Juiz Fed. Conv. Fonseca Gonçalves, j. 19/8/2002)

O início de prova documental juntada às fls. 18, 20, 22, 25, 28, 30/31, 33/37, 44/46 e 57, consistente em comprovantes de residência comum, o nascimento de 03 (três) filhos comuns, plano de saúde conjunto, acompanhamento da coautora quando das internações do falecido, foi corroborado pela prova testemunhal (fls. 187/190), no sentido de que Sandra Regina e Carlos Eduardo mantiveram, por longos anos, relacionamento afetivo, estável, duradouro, público, notório e com intuito de constituir família, caracterizada, pois, a união estável alegada na exordial. Ademais, os documentos de fls. 28, 31 e 44 comprovam que os requerentes são filhos do falecido, desnecessária, portanto, a demonstração da dependência econômica, segundo o art. 16, §4º, da Lei de Benefícios, sendo presumida em relação às pessoas elencadas em seu inciso I.

Assim, preenchidos os requisitos legais necessários à concessão da pensão por morte postulada, é de rigor a manutenção da sentença que julgou procedente o pedido, em pese a necessidade da seguinte reforma parcial. O termo inicial do benefício não pode ser mantido na data do óbito do segurado para a sua companheira, pois, para ela, incidem os prazos dos arts. 74 e 103 da Lei n. 8.213/91. Desse modo, tendo sido o requerimento administrativo formulado ao INSS após 30 (trinta) dias do óbito de Carlos Eduardo (fl. 16), a DER deve ser a data de início do benefício para a coatora Sandra Regina.

Quanto aos demais coatores, nascidos em 19/9/1995 (fl. 28), 06/7/1994 (fl. 31) e 18/12/1998 (fl. 44), permanecendo a incapacidade absoluta dos três filhos do segurado até a DER (15/01/2009 - fl. 16) e até o ajuizamento desta ação (15/5/2009 - fl. 02), deve ser mantida a DIB no óbito de seu genitor.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n. 6.899, de 08 de abril de 1981 (Súmula n. 148/STJ), a partir de cada vencimento (Súmula n. 08/TRF 3ª Região), e, pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários, previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, do E. Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, conforme o julgado do C. STJ, 6ª Turma, REsp n. 1.099.134/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08/11/2011.

Os honorários advocatícios são devidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111/STJ, cujo enunciado foi modificado pela E. 3ª Seção em 27/9/2006, para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para adequar a DIB do benefício quanto à companheira do falecido, à data da DER, e, ainda, a incidência dos consectários legais aplicáveis aos valores devidos na forma da fundamentação supra, mantida, no mais, a sentença apelada tal como lançada.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímese, cumpra-se, comuniquese e expeça-se o necessário.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

2009.61.09.011060-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : APARECIDO ALIRIO GIACOMELLI
ADVOGADO : SP279488 ALVARO DANIEL H. A. HEBBER FURLAN e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00110603920094036109 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais (01.05.1987 a 07.04.1999), desde o requerimento administrativo.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 225/232).

A r. sentença de fls. 272/281, julgou procedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do disposto no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de determinar ao Instituto Nacional do Seguro Social que reconheça como laborado em condições especiais em favor do autor o período de trabalho compreendido entre 01/05/1987 a 07/04/1999, trabalhado na empresa Agropastoril União São Paulo S.A., o qual deverá ser devidamente convertido em comum e somado aos demais períodos de trabalho comuns do autor, atingindo-se, assim, um tempo de serviço equivalente a 35 anos, 07 meses e 25 dias de tempo de contribuição, nos termos da planilha anexa à sentença; condenou o INSS a conceder ao autor o benefício previdenciário de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (09/09/2009), com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, e observada a prescrição quinquenal. A correção monetária sobre os valores em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do C. Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região e de acordo com o disposto pela Resolução CJF nº 134/2010. Incidirão, ainda, sobre os valores, juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação, observado, em todo caso, a prescrição quinquenal. Deferida a antecipação da tutela. Condenado o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, conforme Súmula n. 111, do C. STJ. Custas "ex lege". Decisão sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo -

ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que

atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

Destarte, considerando o acima exposto, de acordo com os registros em CTPS (fls. 32/65), informações do CNIS (fls. 250), formulário (fls. 104) e laudo técnico (fls. 170/217), verifica-se que o período de atividade compreendido entre 01/05/1987 a 07/04/1999 deverá ser considerado especial, contando o autor, na data do requerimento administrativo (09/09/2009), com **35 anos, 07 meses e 25 dias** de tempo de contribuição, conforme planilha que acompanha a r. sentença.

Assim, reconhecido o período acima, somando-se com os períodos já reconhecidos administrativamente, conclui-se que o autor, até a data da entrada do requerimento administrativo, em 09/09/2009 (fls. 20), soma **35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias** de tempo de serviço, conforme tabela constante da r. sentença (fls. 281), tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, pois a regra permanente inserida no artigo 201, 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio".

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos especiais ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo (09/09/2009 - fls. 20), com **35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias** de trabalho, o que enseja a manutenção da r. sentença que

deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo, quanto ao seu mérito.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão-somente quanto aos juros moratórios e à correção monetária, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016782-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016782-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JUARI DUARTE
ADVOGADO	: SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REPRESENTANTE	: NEIDE RODRIGUES DE LIMA DUARTE
No. ORIG.	: 08.00.00077-0 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 134/137 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada concedida.

Em razões recursais de fls. 141/148, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela, bem assim a declaração da prescrição quinquenal e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, ao

fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais e a fixação dos honorários advocatícios.

Suscita, ao final, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do MPF às fls. 157/158v., no sentido de dar provimento parcial à apelação.

Registro, inicialmente, que à fl. 50, consta Termo de Compromisso de Curador, lavrado nos autos do Processo nº 025.01.2008.001395-0, em que a Sra. Neide Rodrigues de Lima Duarte, genitora do autor, assumiu o compromisso de desempenhar a função de curadora definitiva do demandante.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Preliminarmente, a sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso não inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (04/08/2008) e a data da prolação da sentença (02/08/2013), excede a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Passo, então, a analisar as preliminares suscitadas pelo INSS.

No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido, a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, destarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

Também não merece guarida a irresignação do instituto réu quanto à incidência da prescrição sobre as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, eis que a r. sentença recorrida estabeleceu como termo inicial do benefício a data da citação.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9a Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o autor pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural. Para tanto, apresentou cópia da sua CTPS com vínculos interruptos no lapso de 01/1998 a 06/2005, que constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, fls. 13/14.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC. A prova documental mencionada foi corroborada pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência de instrução e julgamento, na qual as testemunhas confirmaram sua dedicação às lides campestres por tempo suficiente à concessão do benefício (fls. 129/132).

Às fls. 49/53, o autor acostou aos autos Termo de Compromisso de Curador e laudo pericial produzido por médico psiquiátrico segundo o qual o periciado apresenta "*Esquizofrenia Paranoide, doença mental caracteriza por distorções do pensamento e da percepção, associada a afeto inadequado ou embotado e comprometimento do juízo crítico. Tal transtorno evolui através de surtos, com recuperação psíquica variável entre eles. (CID 10 F20.0)*"

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo da perícia realizada em 08/01/2013 (fls. 116/118), que confirmou o laudo produzido anteriormente, no sentido de que o demandante foi diagnosticado como portador de "*Esquizofrenia Paranóide*", apresentando "*Limitações gerais (exercício profissional, relacionamentos em geral, atividades caseiras) em grau severo*".

Cumpra salientar que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Quanto à qualidade de segurado, restou amplamente comprovada, uma vez que o laudo pericial asseverou que a incapacidade se deu quando o autor detinha 22 anos de idade, ou seja, em 2004, ano em que se encontrava em pleno exercício de suas atividades laborais, conforme se vê à fl. 14.

Em face de todo o explanado, a parte autora **faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No tocante ao termo inicial do benefício, à míngua de requerimento administrativo, deve ser mantido na data da citação, ou seja, **04/08/2008**, fl. 22v.), em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.369.165/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 06/03/2014).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por fim, cumpra salientar que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela autarquia previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares arguidas, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a r. sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios sucumbenciais, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada deferida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006419-89.2010.4.03.6103/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO MORELLI
ADVOGADO : SP204694 GERSON ALVARENGA e outro
No. ORIG. : 00064198920104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar os lapsos de 2/4/1980 a 5/5/1981, de 11/5/1981 a 21/8/2003 e de 1º/1/2006 a 22/8/2008; (ii) condenar, por consequência, o INSS à revisão do benefício de em contenda, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

No caso em tela, no tocante aos intervalos enquadrados (de 2/4/1980 a 5/5/1981, de 11/5/1981 a 21/8/2003 e de 1º/1/2006 a 22/8/2008) constam "Perfis Profissiográfico Previdenciário" (PPP), os quais informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, os lapsos devem ser enquadrados como atividade especial.

Por conseguinte, viável a convalidação do benefício para aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial da revisão deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego** seguimento à apelação do INSS e **dou** parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar a forma de aplicação dos consectários, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007427-74.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007427-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUMARA THAIS SANTOS SILVA incapaz e outro
: CARLA VITORIA SANTOS SILVA incapaz
ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO
REPRESENTANTE : REGINA RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00074277420104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência do pedido de pensão por morte ajuizado por Lumara Thaís Santos Silva e Carla Vitória Santos Silva, diante do óbito de seu avô materno, Miguel Gastão dos Santos, ocorrido em 31/5/2007 (fls. 02/23). A decisão ora examinada está fundamentada na comprovação do requisito legal da dependência econômica, elencado no art. 16 da Lei n. 8.213/91, porquanto, netas do falecido, menores impúberes e, portanto, absolutamente incapazes, encontravam-se sob a guarda de fato do extinto, desde o deferimento da guarda judicial à esposa do *de cuius*, tendo sido determinada a implantação do benefício de pensão por morte em favor das apeladas desde a data do óbito do segurado. Vencida, a autarquia previdenciária foi condenada, ainda, ao pagamento da verba sucumbencial (fls. 175/179).

Em sua apelação, o INSS sustenta, em síntese, que as autoras, netas do falecido e na condição de menores sob guarda, não são consideradas, por lei, dependentes econômicas para fins previdenciários, razão pela qual pede a reforma da sentença atacada e a improcedência do pedido inicial (fls. 183/189 v.).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 195/206), subiram os autos a esta E. Corte.

Manifestou-se a E. Procuradoria Regional da República na 3ª Região por meio do parecer de fls. 213/215.

É o breve relatório.

DECIDIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de pensão por morte, dispõe o art. 201, V, da Constituição Federal:

Art. 201. A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no §2º (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

Os artigos 74 e 16 da Lei n. 8.213/91, por sua vez, estão assim redigidos, respectivamente:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

IV - (Revogado pela Lei n. 9.032/1995)

Os requisitos para obtenção da pensão por morte são, pois: a) o óbito; b) a qualidade de segurado daquele que faleceu; c) a dependência econômica em relação ao segurado falecido.

No caso em análise, o óbito de Miguel Gastão dos Santos ocorreu em 31/5/2007 (fl. 45), foi formulado requerimento administrativo ao INSS em 25/8/2008 (fls. 38/39) e a presente demanda foi ajuizada em 22/11/2010 (fl. 02).

A qualidade de segurado do falecido resta demonstrada, tendo em vista que era beneficiário de auxílio-doença previdenciário desde 24/4/2006, cessado na data de seu óbito (fl. 63).

Com a morte de Miguel Gastão dos Santos, a pensão por morte decorrente de sua condição de segurado foi deixada exclusivamente à sua esposa e guardiã de direito das menores, Margarida Ribeiro dos Santos (fl. 61). No entanto, sendo a avó materna pessoa curatelada (fl. 59) por sua filha Regina Ribeiro dos Santos, atualmente representante legal e guardiã das meninas, restou evidente que quem custeava as despesas básicas e o sustento do lar era o segurado falecido. Assim, com a morte da guardiã das autoras, ambas ficaram sem sustento algum, porquanto extinta a pensão por morte a que fariam jus ao desdobramento já à época do óbito de seu avô materno, guardião de fato das menores.

A relação de dependência econômica entre as autoras e o extinto advém, portanto, da guarda de fato, cujos

documentos de fls. 30/32 e 59, corroborados pelos depoimentos de testemunhas colhidos durante a instrução (fls. 171/173). As provas dos autos demonstram inequivocamente que as menores, desde 01/02/2006, foram cuidadas por seus avós maternos, residindo em sua companhia, em razão de o pai delas não ser presente em suas vidas e de a mãe ser dependente de álcool e drogas, tendo falecido, em 01/4/2011, em decorrência do vício (fl. 142), no curso deste processo, pois. Sem renda própria para sustentar as filhas e outros dois filhos mais, foram todos eles abandonados, material e afetivamente, pela genitora.

Nesse sentido, presumida por lei a dependência econômica, conforme destaca a seguinte jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. MENOR SOB GUARDA. EQUIPARAÇÃO AO MENOR TUTELADO. APLICAÇÃO DO § 2º DO ART. 16 DA LEI N. 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. INCAPAZ. (...).

I - (...).

II - O menor sob guarda pode ser enquadrado na expressão "menor tutelado", constante do § 2º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, desde que comprovado nos autos a existência da guarda, bem como da dependência econômica do requerente em relação à sua tia avó falecida.

III - (...).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.429.893, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 06/10/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. MENOR SOB A GUARDA DA AVÓ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.

I - Nota-se que a fundamentação do decisum decorre da interpretação de norma vigente na legislação previdenciária em vigor, paralelamente às disposições contidas no Estatuto da Criança e do Adolescente, de forma precisa e coerente, razão pela qual não há que se falar em sentença extra petita.

II - Para a concessão do referido benefício previdenciário torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica dos requerentes em relação ao falecido, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

III - (...).

V - Em uma primeira análise, sob a égide da nova redação dada pela Lei nº 9.528/97 ao artigo 16, § 2º da Lei nº 8.213/91, os autores, menor es sob a guarda da falecida avó, por não estarem incluídos no rol de dependentes, não fariam jus à pensão pleiteada pela não comprovação da dependência econômica.

VI - Todavia, o instituto da guarda como modalidade de colocação do menor em família substituta é regulada pelo art. 33 da Lei nº 8.069/90, segundo o qual: "Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais. (...) § 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários".

VII - Dessa forma, pode se observar que a Lei nº 9.528/97 não revogou o § 3º do art. 33 do Estatuto, tendo em vista que está sendo assegurando um direito fundamental do menor e do adolescente, ante as determinações do art. 227, caput, e inciso II do § 3º da Constituição Federal.

VIII - Destarte, não obstante o menor sob a guarda do segurador tenha sido excluído do rol de dependentes, o menor tutelado foi mantido, de modo que a expressão "menor tutelado" pode ser tomada, mutatis mutandis, de forma mais abrangente, assim, podemos estender ao "menor sob a guarda" os mesmos direitos inerentes àquele, tendo em vista que, em ambos os casos, o menor está sendo protegido e amparado em todos os aspectos sociais, morais e patrimoniais.

IX - (...).

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n. 710.354, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 01/9/2008)

A propósito, o C. STJ vinha adotando o entendimento de que, na hipótese do menor sob guarda, as normas previdenciárias de natureza específica prevaleciam sobre o disposto no art. 33, §3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA.

Com a Emenda Constitucional n. 14/2011 foi deslocada, no âmbito daquela E. Corte Superior, a competência para o processo e julgamento de matérias de Direito Previdenciário da C. 3ª para a c. 1ª Seção, sendo que a questão da exclusão do menor sob guarda da proteção previdenciária foi, então, novamente colocada em debate, por meio do julgamento do RMS n. 36.034/MT, que teve como objeto a Lei Complementar n. 04/90 do Estado do Mato Grosso, a qual não incluiu o menor sob guarda no rol de dependentes para fins previdenciários.

A C. 1ª Seção do E. STJ reconheceu o direito do menor sob guarda ao benefício pensão por morte, considerando, na solução da lide, que a utilização do critério da especialidade não se mostrava o mais adequado, devendo a controvérsia ser resolvida sob o prisma das regras protetivas do menor, estabelecidas na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e Adolescente.

Dito isso, repito aqui parte das colocações dos E. Ministros, especificamente em torno do §2º, do art. 16, da Lei N. 8.213/91, trazida pela Lei n. 9.528/97, ora em comento:

Exmo. Sr. Ministro Sérgio Kukina: (...) Lembro também que, no âmbito do Regime Geral da Previdência, sucedeu a mesma coisa, a lei de benefícios foi alterada em 1996, suprimindo-se o menor sob guarda do rol dos beneficiários, mantendo-se ali o enteado e aquele posto sob tutela, em uma decisão que, a meu sentir, quando menos, fere o critério da isonomia que se deve observar em relação aos menores de dezoito anos, tal como também destaca o art. 227 da Constituição, no sentido que não poderá haver diferenciação, tratamento desigual, em relação a menores de dezoito anos.

Então, em face de uma lei de cunho previdenciário, de um lado, suprimindo o direito do menor até então sob guarda, cujo guardião falece, e, de outro lado, o Estatuto da Criança, penso, com a devida vênia do eminente Relator e da jurisprudência haurida da nossa Terceira Seção, que não há espaço para se conferir, em nome do critério da especialidade, prevalência para a lei previdenciária. Se especialidade há, seguramente ela haverá de decorrer da legislação menorista, pois é a Carta Constitucional que, no art. 227, reclama, da família, da sociedade, do Estado, a conjugação de esforços no sentido de assegurar atendimento prioritário a todos os interesses de crianças e adolescentes. E o ECA, ao fazer isso, está em absoluta sintonia com a Constituição, como referi. E para além disso, e para antes disso, também não nos devemos esquecer de que o Brasil é signatário de importante documento internacional, a Convenção sobre os Direitos da Criança, um documento aprovado pela ONU em novembro de 1989, que foi aprovado pelo nosso Congresso Nacional, depois também ratificado por decreto presidencial, o Decreto n. 99.710/1990, determinando o cumprimento interno de todas as 54 regras indicadas na Convenção Internacional (...).

Exmo. Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho: (...) Segundo ponto: houve uma mudança na redação do art. 14 da Lei 8.213/91, do INSS, para excluir o menor sob guarda da possibilidade de percepção desse benefício. Essa alteração na Lei previdenciária é o que se tem chamado, na doutrina contemporânea, de retrocesso de garantias. Penso que é absolutamente incompatível com o intuito previdenciarista alterar, para retirar, a possibilidade de percepção de benefício. Seria possível alterar a Lei para ampliá-lo, mas não para restringir, porque, pela Constituição, todas as normas de seguridade social devem visar à melhoria da condição dos destinatários, e não a sua piora, como neste caso, que se retirou o menor sob guarda da tal proteção (...).

Exmo. Sr. Ministro Mauro Campbell Marques: (...) Em observância à proteção dos direitos da criança e do adolescente, o Ministério Público Federal por intermédio de seu Procurador-Geral ajuizou perante o Supremo Tribunal Federal, ação direta de inconstitucionalidade, autuada sob o nº ADI 4.878/DF, distribuída ao Ministro Gilmar Mendes, autos conclusos para decisão acerca do pedido de liminar, em que requer a interpretação do § 2º do art. 16 da Lei 8.213/1991 conforme à Constituição, merecendo destaques as seguintes razões sustentadas na petição inicial da referida ação direta de inconstitucionalidade in verbis:

4. Após a alteração legislativa levada a cabo pela MP nº 1.596/97, convertida na Lei nº 9.528/97, os menores sob guarda, equiparados aos filhos na redação original, deixaram de constar expressamente do rol de beneficiários contido na Lei nº 8.213/91.

5. Diante disso, o Instituto Nacional do Seguro Social passou a entender que as crianças e adolescentes sob guarda não possuem o direito à pensão por morte, posição confirmada pelo Superior Tribunal de Justiça em diversos julgados.

6. Esta, contudo, não é a interpretação adequada a ser dada à nova redação do dispositivo impugnado.

7. A Constituição consagra o princípio da proteção integral à criança e ao adolescente, cabendo à família, à sociedade e ao Estado o dever de, solidariamente, assegurar-lhes os direitos fundamentais com absoluta prioridade.

8. E, no § 3º do art. 227, arrola sete normas a serem seguidas pelo legislador ordinário, entre as quais se destacam aquelas que asseguram, a crianças e adolescentes, garantia de direitos previdenciários e o estímulo do Poder Público, inclusive mediante incentivos fiscais e subsídios, ao acolhimento, sob a forma de guarda, dos órfãos ou abandonados.

9. Em casos em que as normas infraconstitucionais possuem múltiplos significados, faz-se necessário encontrar aquele que se amolde ao conteúdo da Constituição.

10. No caso do art. 16, § 2º, da Lei 8.213/91, existem duas possibilidades interpretativas: uma, segundo a qual a criança ou adolescente sob guarda perderam a condição de beneficiários da Previdência Social, ante a posterioridade e especificidade da lei previdenciária frente ao ECA, que a previa; e outra, que, apesar da omissão na legislação previdenciária, continua a encará-los como beneficiários.

11. Parece bastante evidente que a primeira interpretação é materialmente incompatível com os princípios constitucionais da proteção integral da criança e do adolescente e da isonomia. Quanto a este último, quando faz uma distinção injustificável entre o menor sob guarda e o menor sob tutela, ao preservar ao segundo a possibilidade de constar como dependente, excluindo o primeiro. Afinal a dependência econômica do menor em relação ao segurado mostra-se invariável, seja ele enteado, tutelados ou menor sob guarda.

O menor sob guarda se encontra em situação de vulnerabilidade na atual interpretação do STJ acerca da legislação aplicável, porquanto não se mostra, data venia, compatível com a Constituição Federal de 1988. Por outro lado, não se pode ignorar a possibilidade da utilização irregular do instituto da guarda com o fito

precípua de obtenção do benefício previdenciário. Todavia, conforme adverte o juiz federal do TRF-4ª Região, Mestre em Direito e Relações Internacionais pela UFSC, Oscar Valente Cardoso, em seu artigo jurídico titulado Direito da Criança ou Adolescente Sob guarda à Pensão por Morte, publicado pela Revista CEJ, produção do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, Brasília, Ano XIV, n. 48, p. 77-86, jan./mar. 2010, eventual desvirtuação do instituto não pode servir como fulcro de discriminação odiosa que acaba por excluir o menor sob guarda da proteção previdenciária.

Embora o menor sob guarda tenha sido excluído do rol de dependentes da previdência social, deve o mesmo ser beneficiado em atendimento ao disposto nos arts. 6º e 227 da Constituição (...).

Por fim, transcrevo a ementa do julgado que assim se expressou:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA JUDICIAL. APLICABILIDADE DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. INTERPRETAÇÃO COMPATÍVEL COM A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E COM O PRINCÍPIO DE PROTEÇÃO INTEGRAL DO MENOR.

1. Caso em que se discute a possibilidade de assegurar benefício de pensão por morte a menor sob guarda judicial, em face da prevalência do disposto no artigo 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, sobre norma previdenciária de natureza específica.

2. Os direitos fundamentais da criança e do adolescente têm seu campo de incidência amparado pelo status de prioridade absoluta, requerendo, assim, uma hermenêutica própria comprometida com as regras protetivas estabelecidas na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

3. A Lei 8.069/90 representa política pública de proteção à criança e ao adolescente, verdadeiro cumprimento da ordem constitucional, haja vista o artigo 227 da Constituição Federal de 1988 dispor que é dever do Estado assegurar com absoluta prioridade à criança e ao adolescente o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

4. Não é dado ao intérprete atribuir à norma jurídica conteúdo que atente contra a dignidade da pessoa humana e, conseqüentemente, contra o princípio de proteção integral e preferencial a crianças e adolescentes, já que esses postulados são a base do Estado Democrático de Direito e devem orientar a interpretação de todo o ordenamento jurídico.

5. Embora a lei complementar estadual previdenciária do Estado de Mato Grosso seja lei específica da previdência social, não menos certo é que a criança e adolescente tem norma específica, o Estatuto da Criança e do Adolescente que confere ao menor sob guarda a condição de dependente para todos os efeitos, inclusive previdenciários (art. 33, § 3º, Lei n.º 8.069/90), norma que representa a política de proteção ao menor, embasada na Constituição Federal que estabelece o dever do poder público e da sociedade na proteção da criança e do adolescente (art. 227, caput, e § 3º, inciso II).

6. Havendo plano de proteção alocado em arcabouço sistêmico constitucional e, comprovada a guarda, deve ser garantido o benefício para quem dependa economicamente do instituidor.

7. Recurso ordinário provido.

(STJ, 1ª Seção, RMS n. 36034/MT, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15/4/2014)

Anoto, pois, que o princípio constitucional de proteção dos menores (CF, art. 127), o qual foi materializado pelo ECA (Lei n. 8.069/90, art. 33), prevê o dever do Estado de assegurar com absoluta prioridade a proteção de todas as crianças e adolescentes o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, em igualdade de condições, ou seja, abrangendo aqueles que estejam sob tutela ou guarda judicialmente outorgada.

O princípio de que se trata deve orientar o intérprete na solução dos casos concretos, cuidando-se, em verdade, de um sobreprincípio que prevalece sobre eventuais normas previdenciárias que porventura disponham em sentido diverso. No caso da Lei n. 8.213/91, art. 16, §2º, embora não comtemple expressamente o menor sob guarda, também não o exclui, impondo ao intérprete, equiparar o menor sob guarda e o tutelado, dando, assim, plena eficácia à norma constitucional referenciada.

Sendo assim, comprovados os requisitos à concessão do benefício ora pleiteado, mister a manutenção da sentença que reconheceu à autora o direito à implantação de pensão por morte pleiteado na inicial.

A data de início do benefício deve ser a mesma do óbito do guardião da autora, haja vista que a demandante era menor de 16 (dezesesseis) anos à data da morte do segurado (nascida em 05/02/1994 - fl. 09), situação que perdurou até o pedido administrativo formulado ao INSS (20/01/2010 - fl. 25), não estando sujeita, pois, aos limites do art. 74, conforme o art. 103, ambos da Lei n. 8.213/91, não havendo que se falar, pois, em prescrição.

Todavia, a DIP (data do início do pagamento) deve ser a mesma do óbito de Margarida, pois, sendo as autoras

dependentes econômicas dela, eram beneficiadas, por pertencerem ao mesmo núcleo familiar, pelo pagamento titularizado por sua avó e pago em nome de Regina. Assim, os valores pagos pela pensão por morte deixada por Miguel eram revertidos à manutenção do lar e do sustento básico das demandantes, significando determinar o pagamento da pensão por morte deixada pelo guardião de fato das autoras, desde a data do óbito do segurado, em condenar o INSS a pagar duas vezes pelo mesmo benefício, ainda que os valores tenham sido pagos à esposa do falecido de forma exclusiva, sem o devido desdobramento que ora se determina.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n. 6.899, de 08/4/1981 (Súmula n. 148 do C. STJ), incidente a partir de cada vencimento (Súmula n. 08 do E. TRF da 3ª Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, a prova do pela Resolução n. 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, conforme o julgado do C. STJ, 6ª Turma, REsp n. 1.099.134/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. em 08/11/2011.

Os honorários advocatícios devem incidir no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz do que dispõe o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ, cujo enunciado foi modificado pela C. 3ª Seção daquela E. Corte em 27/9/2006, para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença, seguindo, ainda, precedentes desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para adequar a DIP na forma da fundamentação, mantida a sentença recorrida, no mais, tal como lançada pelo MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intimem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019051-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019051-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CLEUSA APARECIDA SCARANELLO PINOTI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00107-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/108.534.521-9), convertendo-o em aposentadoria especial (professor), com a consequente majoração do coeficiente de cálculo (de 82% para 100%).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

A atividade de magistério (professor), ao tempo da Lei nº 3.806/60 (antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS) e Decreto nº 53.831/1964, era prevista dentre aquelas que conferiam direito à aposentadoria especial em razão de penosidade e pelo trabalho por período de 25 anos (Quadro Anexo, item 2.1.4), inclusive com direito à conversão para tempo de serviço comum.

Todavia, a atividade passou a ter uma consideração diferenciada, excepcional, a partir da promulgação da **Emenda Constitucional nº 18/1981 (DOU 18/07/1981)**, que deu nova redação ao inciso XX do artigo 165 da Constituição Federal de 1967 (na redação dada pela EC nº 01/1969), passando a somente contemplar a aposentadoria especial quando o tempo de serviço/contribuição é exercido **exclusivamente na atividade de magistério**, sistema normativo que afastou a incidência do regime anteriormente previsto no Decreto nº 53.831/1964 (que contemplava a possibilidade de conversão para tempo de serviço comum do período de atividade de magistério quando não preenchido todo o período exigido para a aposentadoria especial).

"EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 1, DE 17 DE OUTUBRO DE 1969

Título III - DA ORDEM ECONÔMICA E SOCIAL

Art. 165. A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:

XX - a aposentadoria para o professor após 30 anos e, para a professora, após 25 anos de efetivo exercício em funções de magistério, com salário integral." (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1981 - DOFC PUB 09/07/1981)

Na sequência, a **Constituição Federal de 1988**, seja por sua redação originária (art. 202, III), seja pela da **EC nº 20/98** (art. 201, § 8º), assegura aos professores(as) aposentadoria em tempo inferior ao dos trabalhadores em geral, quando "**por efetivo exercício de função de magistério**" (anote-se que a EC nº 20/98 passou a exigir o magistério "**na educação infantil e no ensino fundamental e médio**"), ao fundamento histórico da penosidade da atividade desenvolvida pela categoria.

"CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

Seção III - DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

(...) § 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005)

(...) § 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

(...) § 8º Os requisitos a que se refere o inciso I do parágrafo anterior serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

(...)"

Redação original da CF/88:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos

reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III - após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º - Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei. g.n."

O disposto na atual Constituição de 1988 quanto à aposentadoria especial do professor, no que diz respeito ao fundamento de sua instituição, é substancialmente o mesmo que estava previsto sob o regime constitucional anterior desde a Emenda Constitucional nº 18/81, ou seja, somente contemplando a aposentadoria especial quando o tempo de serviço/contribuição é exercido **exclusivamente na atividade de magistério**, sistema normativo que afastou a incidência do regime anteriormente previsto no Decreto nº 53.831/1964 (Anexo, item 2.1.4), por isso **subsistindo o direito à conversão em tempo de serviço comum apenas quanto ao magistério exercido sob a vigência do referido Decreto nº 53.831/64**, pois o tempo de serviço deve ser considerado conforme a legislação vigente à época - princípio do *tempus regit actum*, sendo que este direito à conversão subsiste até hoje, conforme art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048 de 06/05/99 (incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). O período de trabalho a partir da vigência da EC nº 18/1981 somente dá direito à aposentadoria especial de magistério (com tempo integral e efetivo nesta atividade), não podendo ser convertido em tempo de serviço comum para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (ou seja, conta-se o tempo sem acréscimos quaisquer).

"CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO DESPORTO Seção I - DA EDUCAÇÃO

Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

(...)

Art. 214. A lei estabelecerá o plano nacional de educação, de duração decenal, com o objetivo de articular o sistema nacional de educação em regime de colaboração e definir diretrizes, objetivos, metas e estratégias de implementação para assegurar a manutenção e desenvolvimento do ensino em seus diversos níveis, etapas e modalidades por meio de ações integradas dos poderes públicos das diferentes esferas federativas que conduzam a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009)

I - erradicação do analfabetismo;

II - universalização do atendimento escolar;

III - melhoria da qualidade do ensino;

IV - formação para o trabalho;

V - promoção humanística, científica e tecnológica do País.

VI - estabelecimento de meta de aplicação de recursos públicos em educação como proporção do produto interno bruto. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 59, de 2009)

LEI Nº 9.394, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional.

TÍTULO I - Da Educação

Art. 1º A educação abrange os processos formativos que se desenvolvem na vida familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino e pesquisa, nos movimentos sociais e organizações da sociedade civil e nas manifestações culturais.

§ 1º Esta Lei disciplina a educação escolar, que se desenvolve, predominantemente, por meio do ensino, em instituições próprias.

§ 2º A educação escolar deverá vincular-se ao mundo do trabalho e à prática social.

TÍTULO II - Dos Princípios e Fins da Educação Nacional

Art. 2º A educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

(...)

TÍTULO V - Dos Níveis e das Modalidades de Educação e Ensino

CAPÍTULO I - Da Composição dos Níveis Escolares

Art. 21. A educação escolar compõe-se de:

I - educação básica, formada pela educação infantil, ensino fundamental e ensino médio;

II - educação superior.

Seção IV - Do Ensino Médio

Art. 35. O ensino médio, etapa final da educação básica, com duração mínima de três anos, terá como finalidades:

I - a consolidação e o aprofundamento dos conhecimentos adquiridos no ensino fundamental, possibilitando o prosseguimento de estudos;

II - a preparação básica para o trabalho e a cidadania do educando, para continuar aprendendo, de modo a ser capaz de se adaptar com flexibilidade a novas condições de ocupação ou aperfeiçoamento posteriores;

III - o aprimoramento do educando como pessoa humana, incluindo a formação ética e o desenvolvimento da autonomia intelectual e do pensamento crítico;

IV - a compreensão dos fundamentos científico-tecnológicos dos processos produtivos, relacionando a teoria com a prática, no ensino de cada disciplina.

Art. 36. O currículo do ensino médio observará o disposto na Seção I deste Capítulo e as seguintes diretrizes:

I - destacará a educação tecnológica básica, a compreensão do significado da ciência, das letras e das artes; o processo histórico de transformação da sociedade e da cultura; a língua portuguesa como instrumento de comunicação, acesso ao conhecimento e exercício da cidadania;

II - adotará metodologias de ensino e de avaliação que estimulem a iniciativa dos estudantes;

III - será incluída uma língua estrangeira moderna, como disciplina obrigatória, escolhida pela comunidade escolar, e uma segunda, em caráter optativo, dentro das disponibilidades da instituição.

IV - serão incluídas a Filosofia e a Sociologia como disciplinas obrigatórias em todas as séries do ensino médio. (Incluído pela Lei nº 11.684, de 2008)

§ 1º Os conteúdos, as metodologias e as formas de avaliação serão organizados de tal forma que ao final do ensino médio o educando demonstre:

I - domínio dos princípios científicos e tecnológicos que presidem a produção moderna;

II - conhecimento das formas contemporâneas de linguagem;

III - domínio dos conhecimentos de Filosofia e de Sociologia necessários ao exercício da cidadania. (Revogado pela Lei nº 11.684, de 2008)

§ 2º O ensino médio, atendida a formação geral do educando, poderá prepará-lo para o exercício de profissões técnicas. (Regulamento) (Revogado pela Lei nº 11.741, de 2008)

§ 3º Os cursos do ensino médio terão equivalência legal e habilitarão ao prosseguimento de estudos.

§ 4º A preparação geral para o trabalho e, facultativamente, a habilitação profissional, poderão ser desenvolvidas nos próprios estabelecimentos de ensino médio ou em cooperação com instituições especializadas em educação profissional. (Revogado pela Lei nº 11.741, de 2008)

Seção IV-A - Da Educação Profissional Técnica de Nível Médio (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

Art. 36-A. Sem prejuízo do disposto na Seção IV deste Capítulo, o ensino médio, atendida a formação geral do educando, poderá prepará-lo para o exercício de profissões técnicas. (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

Parágrafo único. A preparação geral para o trabalho e, facultativamente, a habilitação profissional poderão ser desenvolvidas nos próprios estabelecimentos de ensino médio ou em cooperação com instituições especializadas em educação profissional. (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

Art. 36-B. A educação profissional técnica de nível médio será desenvolvida nas seguintes formas: (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

I - articulada com o ensino médio; (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

II - subsequente, em cursos destinados a quem já tenha concluído o ensino médio. (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

Parágrafo único. A educação profissional técnica de nível médio deverá observar: (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

I - os objetivos e definições contidos nas diretrizes curriculares nacionais estabelecidas pelo Conselho Nacional de Educação; (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

II - as normas complementares dos respectivos sistemas de ensino; (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

III - as exigências de cada instituição de ensino, nos termos de seu projeto pedagógico. (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

Art. 36-C. A educação profissional técnica de nível médio articulada, prevista no inciso I do caput do art. 36-B desta Lei, será desenvolvida de forma: (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

I - integrada, oferecida somente a quem já tenha concluído o ensino fundamental, sendo o curso planejado de modo a conduzir o aluno à habilitação profissional técnica de nível médio, na mesma instituição de ensino, efetuando-se matrícula única para cada aluno; (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

II - concomitante, oferecida a quem ingresse no ensino médio ou já o esteja cursando, efetuando-se matrículas

distintas para cada curso, e podendo ocorrer: (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

a) na mesma instituição de ensino, aproveitando-se as oportunidades educacionais disponíveis; (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

b) em instituições de ensino distintas, aproveitando-se as oportunidades educacionais disponíveis; (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

c) em instituições de ensino distintas, mediante convênios de intercomplementaridade, visando ao planejamento e ao desenvolvimento de projeto pedagógico unificado. (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

Art. 36-D. Os diplomas de cursos de educação profissional técnica de nível médio, quando registrados, terão validade nacional e habilitarão ao prosseguimento de estudos na educação superior. (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

Parágrafo único. Os cursos de educação profissional técnica de nível médio, nas formas articulada concomitante e subsequente, quando estruturados e organizados em etapas com terminalidade, possibilitarão a obtenção de certificados de qualificação para o trabalho após a conclusão, com aproveitamento, de cada etapa que caracterize uma qualificação para o trabalho." (Incluído pela Lei nº 11.741, de 2008)

Nesse sentido, os seguintes precedentes do Egrégio STJ e desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO NO MAGISTÉRIO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NA OCASIÃO DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 53.831/1964 RESTABELECIDO PELO DECRETO N. 611/1992.

1. Esta Corte possui a compreensão de ser aplicável a legislação vigente na época de prestação dos serviços.

Com efeito, cabível a contagem ponderada do tempo de serviço de magistério, atividade especial que constava do Anexo III, item 2.1.4, do Decreto n. 53.831/1964, restabelecido pelo Decreto n. 611/1992.

2. Recurso especial provido.

(STJ, 5ª Turma, *vu.* RESP 200802498729, RESP 1103795. Rel. Min. JORGE MUSSI. DJE 14/09/2009. J. 18/08/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROFESSOR. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AVERBAÇÃO. PERÍODO PRETENDIDO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI DA LEI N.º 9.032/95. POSSIBILIDADE.

1. Havendo o período laborado como professor sido anterior à vigência da Lei n.º 9.032/95, quando ainda facultado pela legislação vigente à época da prestação de serviço o cômputo como especial, faz jus o professor à conversão do tempo de serviço exercido no magistério como atividade especial.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, *vu.* AGRESP 200000003522, AGRESP 244499. Rel. Min. OG FERNANDES. DJE 08/09/2009. J. 18/08/2009)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS PREVIDENCIÁRIO. PROFESSOR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO POSSIBILIDADE.

(...) 2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que "o professor faz jus à contagem do tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres na forma da legislação vigente, à época da prestação de serviço, ou seja, com o acréscimo previsto na legislação previdenciária de regência, considerando ter direito à conversão do tempo de serviço exercido no magistério como atividade especial." (AgRg no REsp nº 545.653/MG, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 2/8/2004).

(...)

(STJ, 6ª Turma, *vu.* AGRESP 200500422359, AGRESP 733735. Rel. Min. PAULO GALLOTTI. DJE 04/05/2009. J. 16/04/2009)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL E URBANA (COMUM E ESPECIAL). PROFESSOR.

(..) 3. Anoto que a Emenda Constitucional nº 18/81, publicada em 09.07.1981, retirou a atividade de professor do rol das atividades especiais, tendo em vista o advento de regra excepcional de aposentação para a categoria, não havendo possibilidade de se considerar a atividade de professor como especial, a partir da vigência da referida emenda. Se o exercício de atividade como professor é anterior à mencionada Emenda Constitucional, deve ser considerado tempo de serviço especial, restando permitida sua conversão em atividade comum, para efeito de cômputo de tempo de serviço, segundo aplicação da máxima *tempus regit actum*.

Com amparo na legislação de regência, deve ser computado como especial os períodos de 01/03/1974 a 30/07/1975 e de 08/03/1976 a 08/07/1981. O período de 09/07/1981 a 31/01/1986, em que o Autor continuou trabalhando como professor, deve ser contado como tempo de serviço comum.

(...)

(TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 3ª Seção, *vu.* AC 96030825085, AC 343373. Rel. JUIZA GISELLE

FRANÇA. DJF3 CJI 08/09/2010, p. 2322. J. 24/08/2010)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INDEVIDA. PROFESSOR. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...) 2. Não é cabível a conversão do tempo de serviço especial prestado na atividade de magistério em tempo de serviço comum, a fim de obter-se aposentadoria proporcional, uma vez que, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, a aposentadoria especial é exceção em nosso regime previdenciário e deve ser interpretada restritivamente.

3. O artigo 8º, § 4º, da Emenda Constitucional nº 20/98 não trata da aposentadoria proporcional.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, vu. AMS 199903990968497, AMS 195470. Rel. Des. NELTON DOS SANTOS. DJF3 CJI 10/09/2009, p. 131. J. 01/09/2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. PROFESSOR. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE ATÉ EMENDA 18/81. EMENDA 20/98. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA.

I - Pedido de cômputo como especial dos períodos de 14/02/1966 a 16/02/1967, 17/02/1967 a 15/02/1968, 01/03/1971 a 03/01/1972, 01/04/1972 a 30/06/1980 e de 01/03/1982 a 01/05/1995, em que laborou como professora, amparado pela legislação vigente à época, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 contemplava no item 2.4.1 a atividade de magistério, realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação da autora nos períodos de 14/02/1966 a 16/02/1967, 17/02/1967 a 15/02/1968, 01/03/1971 a 03/01/1972 e de 01/04/1972 a 30/06/1980.

V - É possível o enquadramento da atividade de professor como especial, para posterior conversão, apenas até a promulgação da Emenda 18/81, que estabeleceu normas específicas para a aposentação dessa categoria profissional. Precedentes.

VI - Cumprimento dos requisitos anteriormente à promulgação da Emenda 20/98. Recontagem do tempo até 02/05/1995, data de encerramento do último vínculo empregatício (fls. 18), computando-se 27 anos, 11 meses e 23 dias.

VII - O percentual a ser aplicado é de 82% (oitenta e dois por cento), de acordo com o art. art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

(...)

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, vu. APELREE 200161020041803, APELREE 1025428. Rel. Des. MARIANINA GALANTE. DJF3 CJ2 13/01/2009, p. 1828. J. 20/10/2008)

PREVIDENCIÁRIO - MAGISTÉRIO - ATIVIDADE ESPECIAL - CONVERSÃO EM TEMPO COMUM - VIGÊNCIA DO DECRETO N. 53.831/64 - POSSIBILIDADE NO PERÍODO ANTERIOR EMENDA CONSTITUCIONAL N. 18/81 - MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA -E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA.

- Prestado serviço em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão em "comum", para fins de aposentadoria, a teor do art. 70 do Decreto n. 3.048/99.

- O impetrante exerceu o cargo de professor no período pleiteado, atividade considerada penosa para efeito de contagem de tempo de serviço para aposentadoria especial, nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 2.1.4. O período trabalhado sob a égide desse Decreto em (07/08/1972 A 29/06/1982) deve ser integralmente reconhecido como exercido em condição especial com conseqüente conversão em comum pelo que o autor faz jus à majoração do benefício para 100% desde a data da concessão.

- Com o advento da Emenda Constitucional n.º 18/81, que dispensou tratamento previdenciário diferenciado ao magistério, o referido Decreto não mais incide sobre essa atividade, pelo que não se pode falar em direito

adquirido à conversão do período trabalhado como professor a partir da promulgação da referida Emenda Constitucional.

(...)

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, vu. AC 200403990248267, AC 954224. Rel. Des. EVA REGINA. DJF3 17/09/2008. J. 18/08/2008)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. PROFESSOR. CONVERSÃO ATÉ A PROMULGAÇÃO DA EC Nº 18/81. AUXILIAR DE PROFESSOR DE EDUCAÇÃO FÍSICA. ATIVIDADE NÃO CARACTERIZADA. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelo Decreto 53.831/64.

II - É possível a conversão da atividade de professor exercida até a promulgação da EC nº 18, de 30.06.1981, que excluiu esta categoria profissional do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64 (código 2.1.4) para incluí-la em legislação específica.

III - Não restou demonstrada a condição especial de trabalho desenvolvido como instrutor de escolinha, a fim de autorizar o enquadramento e a respectiva conversão dos períodos pretendidos, não sendo possível equiparar aludida atividade à de magistério, tendo em vista que os formulários SB-40 apresentados informam que o autor auxiliava os Professores de Educação Física durante as aulas esportivas.

IV - Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. V - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, vu. AC 200403990156786, AC 935573. Rel. Des. SERGIO NASCIMENTO. DJU 29/08/2007, p. 644. J. 14/08/2007)

De outro lado, substancial alteração ocorreu a partir da **Emenda Constitucional nº 20/98** (art. 201, §8º), quando, para conferir o direito ao regime especial de aposentadoria do professor, passou-se a exigir o magistério "**na educação infantil e no ensino fundamental e médio**", motivo pelo qual, ressalvado o direito adquirido até então, não é possível a aposentadoria especial de professores em magistério de **educação superior**, ressalvada, porém, a regra de transição para contagem do tempo de serviço anterior, constante do art. 9º, § 2º, da referida EC.

"EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998 - Modifica o sistema de previdência social, estabelece normas de transição e dá outras providências.

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

(...) § 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. ATIVIDADE EXCLUSIVA DE MAGISTÉRIO. ENSINO FUNDAMENTAL E MÉDIO. REGRA ESPECIAL. ARTIGO 201, § 8º CF. ARTIGO 56 DA LEI 8.213/91. 1. Na redação original do art. 202 da CF, o professor e a professora tinham, genericamente, direito à aposentadoria após trinta e vinte e cinco anos de efetivo exercício de magistério, respectivamente.

2. Com a Emenda Constitucional n. 20/98, o professor de ensino superior perdeu o direito à aposentadoria privilegiada, ressalvada a regra de transição constante do art. 9º, § 2º, da EC, enquanto o professor e a professora exercentes da função de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio mantiveram o direito à inativação especial, hoje consagrada no art. 201, § 8º, do Texto Maior.

3. Presente o tempo de serviço necessário, bem como a carência mínima para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço especial de professora, impõe-se a outorga do benefício."

(TRF4, Turma Suplementar, vu. AC 200771990088065. Rel. LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE. D.E. 10/08/2009. J. 29/07/2009)

A previsão constitucional, desde a EC nº 18/1981 até a atual Constituição de 1988, sem qualquer dúvida refere-se ao ensino nos níveis de **educação infantil, fundamental e médio**, incluindo-se neste regime especial de aposentadoria também os professores em **cursos técnicos que tenham valor equivalente ao de ensino médio pela legislação específica**, por terem a mesma natureza e se incluírem, como **qualificação profissional**, nos objetivos da educação nacional - Constituição Federal, arts. 205 e 214, IV; Lei nº 9.394/96, art. 36, §§ 2º e 3º, ou art. 36-A, introduzido pela Lei nº 11.741/2008).

Anoto que o C. STF assentou, no julgamento da ADI nº 3.772, que a função de magistério, que faz jus ao regime

especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição Federal, não se circunscreve apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção de unidade escolar, sendo excluídos apenas os especialistas em educação que não exercem atividades da mesma natureza.

"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE MANEJADA CONTRA O ART. 1º DA LEI FEDERAL 11.301/2006, QUE ACRESCENTOU O § 2º AO ART. 67 DA LEI 9.394/1996. CARREIRA DE MAGISTÉRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL PARA OS EXERCENTES DE FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E ACESSORAMENTO PEDAGÓGICO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 40, § 5º, E 201, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE, COM INTERPRETAÇÃO CONFORME.

I - A função de magistério não se circunscreve apenas ao trabalho em sala de aula, abrangendo também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção de unidade escolar.

II - As funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integram a carreira do magistério, desde que exercidos, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição Federal.

III - Ação direta julgada parcialmente procedente, com interpretação conforme, nos termos supra.

(STF, Pleno, maioria. ADI 3772/DF. Rel. p/ Acórdão Min. RICARDO LEWANDOWSKI. J. 29/10/2008, DJe-059, de 26-03-2009, public 27-03-2009).

CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL DE PROFESSORA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO EXCLUSIVAMENTE PRESTADO EM EFETIVO EXERCÍCIO DE FUNÇÕES DE MAGISTÉRIO, MESMO QUE FORA DA SALA DE AULA. POSSIBILIDADE. (...).

(..) 2. O STF, no julgamento da ADI n. 3772/DF (Rel. p/ acórdão Min. Ricardo Lewandowski, DJe 27.3.2009), decidiu que as funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico integram a carreira do magistério, desde que exercidos, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação, fazendo jus aqueles que as desempenham ao regime especial de aposentadoria estabelecido nos arts. 40, § 4º, e 201, § 1º, da Constituição. No mesmo sentido são os seguintes precedentes deste Tribunal Superior: Resp 1.194.698/ES, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 12.8.2010; RMS 27.496/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 3.8.2009.

(...) 4. Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido, tão-somente para determinar que, no exame do pedido de aposentadoria especial formulado pela professora recorrente, as autoridades impetradas procedam ao cômputo do tempo de serviço exclusivamente prestado em efetivo exercício de funções de magistério, mesmo que fora da sala de aula."

(STJ, 2ª Turma, vu. ROMS 201000605307, ROMS 31893. Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES. DJE 03/02/2011, J. 07/12/2010)

Por fim, quanto à necessidade de que o curso técnico profissionalizante atenda aos requisitos legais do ensino médio para que o professor tenha direito ao seu cômputo para a aposentadoria especial de magistério, temos o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. ENERGIA ELÉTRICA. ENQUADRAMENTO LEGAL ATÉ 05/03/97. INSTRUTOR. PREPARAÇÃO DE CURSOS NA EMPRESA CEMIG. TEMPO COMUM. (...)

1. O cômputo do tempo de serviço para fins previdenciários deve observar a legislação vigente à época da prestação laboral, tal como disposto no § 1º, art. 70 do Decreto nº 3.048/99, com redação do Decreto nº 4.827/03.

2. O exercício da atividade no setor de energia elétrica, com enquadramento previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/64 e mantido pela Lei nº 7.369/85 e regulamentado pelo Decreto nº 92.212/85, confere ao segurado o direito à contagem, como especial, do tempo de serviço prestado nos anteriores à vigência da Lei 9.528/97, que passou a exigir a verificação da periculosidade, no caso concreto, por meio de perícia.

3. O autor faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço prestado na empresa CEMIG até 05/03/97, uma vez comprovadas as atividades sujeitas à tensão elétrica, relativas à reparação e manutenção de equipamentos de transmissão.

4. O fornecimento de equipamentos de proteção individual - EPI ao empregado não é suficiente para afastar o caráter insalubre da prestação do trabalho, tendo em vista que o uso de tais equipamentos pode atenuar o ruído, mas não afastar o enquadramento da atividade como insalubre. Precedentes.

5. A função de instrutor exercida pelo autor na empresa CEMIG, cujas atividades consistiam em ministrar aulas teóricas-práticas para a formação e aprimoramento de técnicos da empresa, preparação de cursos de treinamentos, dentre outras, não pode ser comparada à profissão de magistério em instituições de ensino prevista no Texto Constitucional. Reformada a sentença quanto ao reconhecimento deste período como especial. (...)"

(TRF1, 3ª Turma Suplementar, vu. AC 200138000271494, Rel. JUIZ FEDERAL MIGUEL ÂNGELO DE ALVARENGA LOPES. e-DJF1 15/06/2011, p. 155. J. 25/05/2011)

Portanto, o direito à aposentadoria especial de magistério ou à conversão deste tempo de serviço em comum para fins de obtenção de aposentadoria proporcional pelo regime geral previdenciário, deve seguir as regras supra expostas.

No caso dos autos, observo, de acordo com documentos colacionados aos autos às fls. 13-18 (CTPS e Certidões) que os seguintes períodos de trabalho devem ser considerados como prestados exclusivamente em sala de aula, na qualidade de professora: a) de 01.03.82 a 04.02.99; 22.02.99 a 31.12.99 e 23.02.00 a 20.12.00, laborados junto à Prefeitura Municipal de Sertãozinho/SP, considerando que o período de 16.08.72 a 01.03.82 fora laborado na qualidade de auxiliar de serviços de ensino, não havendo comprovação hábil que atrele tal função àquelas relacionadas à sala de aula, lecionando para o ensino infantil, fundamental e/ou médio.

Contudo, tais períodos não perfazem mais de 25 (vinte e cinco anos) de efetivo exercício de trabalho no magistério, devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial apenas para alterar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004728-94.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004728-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALICIO VIEIRA DE FREITAS incapaz
ADVOGADO	: SP114818 JENNER BULGARELLI e outro
REPRESENTANTE	: SIDINEI RODRIGUES
ADVOGADO	: SP114818 JENNER BULGARELLI e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00047289420114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

Agravo retido de fls. 96/97, interposto pelo INSS em face da decisão de fl. 93, que indeferiu a realização de perícia complementar.

A r. sentença monocrática de fls. 105/109 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de pensão, decorrente do falecimento da genitora. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 119/122, requer o INSS, inicialmente, a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente em virtude de este ter se tornado inválido após o advento da maioridade civil.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, ajuizada em 15 de julho de 2011, o óbito do genitor, ocorrido em 30 de maio de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão de fls. 14.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cujus*, uma vez que ela recebia benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade - rural - NB 41/1448091710), desde 27 de maio de 2003, o qual foi cessado em 30 de maio de 2009, em decorrência de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 48.

O autor, nascido em 31 de dezembro de 1969, é de fato filho da segurada, conforme demonstra a Certidão de Interdição de fl. 29. Além disso, sua invalidez é anterior ao óbito da genitora.

A esse respeito, verifico do laudo médico-pericial de fls. 74/77 que, em resposta aos quesitos números 1 e 4, formulado pelo juízo *a quo*, que indagou sobre o início da doença e acerca de sua natureza e se esta resulta em incapacidade total ou parcial que o torne inapto para o exercício de atividade laborativa, o *expert* afirmou tratar-se de incapacidade total (retardo mental), cujo quadro eclodiu desde o nascimento.

Além disso, em resposta ao quesito de nº 06, acrescentou o perito que a incapacidade não pode ser revertida, sendo definitiva.

Também merece destaque o item comentários-conclusão (fl. 76), em que o *expert* aduz:

"...Não reúne condições de exercer nenhuma atividade produtiva da qual possa prover o seu sustento bem como não reúne condições de gerir sua vida e seus interesses. Apresenta comprometimento importante em sua cognição, memória e atividade intelectual, que interfere definitivamente em seu discernimento e autodeterminação. Seu exame psíquico resta comprometido. Pelo exposto, pelos dados colhidos, pelo exame realizado concluímos ser o examinando portador de comprometimento psicopatológico que o incapacita definitivamente para todo e qualquer ato da vida civil. É o que havia a ser relatado".

É válido ressaltar que a lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência do filho em relação ao seu genitor é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício pleiteado, cujo termo inicial deve ser mantido na data do

requerimento administrativo (07/08/2009 - fl.44).

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária e para isentar o INSS das custas processuais, na forma acima fundamentada, **e nego seguimento ao agravo retido e à apelação**. Mantenho a tutela concedida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002038-89.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002038-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : COSMA RODRIGUES DE MORAES SOUZA
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020388920114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social, noticiou que a

autora reside com o marido e quatro filhos. A casa em que residem é própria, financiada. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que tanto o esposo quanto seus dois filhos mais velhos trabalham e, juntos percebem R\$ 2.340,00 por mês (salário mínimo à época R\$ 6780,00).

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".

(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008652-10.2011.4.03.6108/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ARIIVALDO DE CARLI
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086521020114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

Tutela antecipada às fls. 60/61 para a imediata implantação do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 103/106 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais.

Em razões recursais de fls. 108/114, pugna a parte autora pela reforma da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do óbito, pela majoração dos honorários advocatícios e no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

O extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 43 evidencia ter sido o benefício pleiteado em 12 de março de 2009, sendo que o falecimento ocorrera em 23 de fevereiro de 2009 (fl. 32).

O caso *sub examine*, entretanto, a esse respeito encerra certa peculiaridade, uma vez que instado pela agência do INSS a fornecer os documentos necessários à comprovação de sua dependência econômica, a parte autora quedou-se inerte, deixando de apresentar até mesmo a Certidão de Óbito, o que inviabilizou a concessão administrativa do benefício, consoante se infere dos documentos de fls. 82 e 84.

À vista disso, deve ser mantida a sentença *a quo*, nesse particular, que fixou o termo inicial a partir da data da citação (20/07/2012 - fl. 38), pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária efetivamente tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FIXAÇÃO NA DATA DO SEGUNDO REQUERIMENTO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

(...)

III. No tocante ao processamento do primeiro requerimento administrativo, verifica-se que a autora não respondeu satisfatoriamente a carta de exigências que lhe foi enviada em 10-08-2000, ou seja, não apresentou, no prazo concedido, as provas de dependência econômica exigidas pelo INSS, o que deu causa ao indeferimento do benefício n.º 117.357.750-2, em 16-09-2000.

IV. Cumpre esclarecer que o primeiro procedimento administrativo foi julgado definitivamente pelo INSS, após a prolação da r. sentença, e o Instituto não conheceu do recurso da autora.

V. Desse modo, da análise do conjunto probatório, sobretudo das provas que foram apresentadas no primeiro requerimento administrativo, efetuado em 08-06-2000, conclui-se que não restou demonstrada desde então a comprovação, pela parte autora, da sua dependência econômica em relação ao filho falecido, não sendo admissível, portanto, que o termo inicial da pensão por morte à mesma concedida seja 03-06-2000, data do óbito, mas sim a data do segundo requerimento administrativo efetuado pela parte autora, 12-02-2001.

VI. Assim, a parte autora não faz jus ao recebimento dos valores compreendidos entre a data do óbito (03-06-2000) e a data do segundo requerimento administrativo (12-02-2001), a partir da qual passou a receber o benefício de pensão por morte por concessão na via administrativa.

VII. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, 10ª Turma, AC 00132020920024036126, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU

16/10/2013).

É válido ressaltar que, por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011480-77.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011480-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : MARCOS JOSE LOPES
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00114807720114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de período de labor especial nos períodos de 01.02.1977 a 31.01.1980 e de 23.05.1983 a 18.02.2010, bem como a concessão de aposentadoria especial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Contestação do INSS.

Sentença de parcial procedência do pedido, prolatada em 15.01.2013, condenando o réu a proceder à averbação do tempo de atividade especial correspondente ao intervalo de 23/05/1983 a 16/11/1991 e de 17/12/1991 a 18/02/2010; à implantação e pagamento do benefício de aposentadoria especial, devido a partir da data do requerimento administrativo (06/03/2010), constituído por uma renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (art. 57, "caput" e 1º), a ser calculada na forma do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, e ao pagamento das parcelas atrasadas. Juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, nos termos dos artigos 219 do Código de Processo Civil, artigos 405 e 406 do Código Civil de 2002 c.c. art. 161, 1º, do Código Tributário Nacional. Correção monetária devida a partir do vencimento de cada parcela atrasada, a ser calculada seguindo os critérios estabelecidos na Resolução nº 561, de 02.07.2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. A contar de 01/07/2009, data em que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29/06/2009, publicada em 30/06/2009, que alterou o art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, condeno o Réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, com atualização conforme disposto no Provimento COGE nº 64/2005. Sem condenação em custas, pois a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita e o INSS delas está isento, por força do disposto no 1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93 e Lei n. 9.289/96. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação da aposentadoria especial. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Egrégia Corte por força de remessa oficial.

É o breve relatório.
DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL .

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente

para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

DO AGENTE AGRESSIVO ELETRICIDADE

O Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores

e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts.

Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como periculoso e o Decreto nº 93.41286, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

CASO CONCRETO

Tecidas as considerações supra, passa-se a listar os períodos controvertidos, atividades exercidas, agentes nocivos e os documentos relacionados: de 01/02/1977 a 31/01/1980 - Aprendiz de eletricista Eletricidade - categoria profissional CTPS (fls. 45 e 213-verso); de 23/05/1983 a 18/02/2010 -Eletricista - Ruído de 94 e 91 dB e tensão acima de 250 v até 11000 v PPP (fls. 57/59 e 220-verso/221-verso). A natureza especial do intervalo de 01/02/1977 a 31/01/1980 não pode ser reconhecida. Em que pese constar na CTPS do autor que este exerceu atividades profissionais como "aprendiz de eletricista", verifica-se que esta categoria não foi prevista nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, cabe ao autor o ônus de comprovar a efetiva exposição à alta voltagem, do qual não se desincumbiu, sendo certo que não houve recurso quanto a esse período, o qual não foi deferido na sentença. Quanto ao intervalo de 23/05/1983 a 18/02/2010, do PPP de fls. 57/59, consta que o obreiro esteve exposto a ruído de intensidade de 94 decibéis, de 23/05/1983 a 31/01/1997, e de 91 decibéis, de 01/02/1997 a 18/02/2010, o que era superior ao limite de tolerância então vigente. Em relação ao agente eletricidade, da descrição da atividade contida no PPP, bem como dos valores de tensão elétrica aos quais o autor esteve submetido, pode-se inferir que o segurado trabalhava durante a jornada de trabalho sujeito à tensão elétrica acima de 250 volts. O autor executava diversos serviços como instalação e manutenção de linhas telefônicas. No entanto, não deve ser qualificado como especial o período em que o autor recebeu benefício previdenciário (17/11/1991 a 16/12/1991 - fls. 227-verso), pois não houve o labor em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física. Destarte, deve ser reconhecido como especial o intervalo de 23/05/1983 a 16/11/1991 e de 17/12/1991 a 18/02/2010.

Destarte, considerando o período reconhecido na via judicial como de atividade especial, alcança o autor **26 anos, 7 meses e 26 dias** de tempo especial, o que é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

CONCLUSÃO

Somados o labor nocivo reconhecido administrativamente, com o período de labor especial, ora reconhecido, o autor preenche os requisitos para a concessão de aposentadoria especial, totalizando até o requerimento administrativo tempo superior aos 25 anos exigidos para a concessão do benefício pleiteado (agente nocivo: eletricidade - código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64), o que enseja a manutenção da r. sentença que deferiu a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (06.03.2010).

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, mantida a sentença recorrida.
Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003948-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003948-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA ANGELA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00119-5 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 114/115 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 118/121, alega a parte autora que o pedido de desistência da ação independe da anuência do réu, razão pela qual requer a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Entende-se por preclusão a perda da faculdade de praticar ato processual. A preclusão temporal é a designação para a extinção da possibilidade de praticar ato processual, em virtude do decurso do prazo peremptório previsto em lei; a consumativa decorre do fato de já havê-lo exercitado; e a lógica ocorre pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar.

A parte autora não apresentou qualquer recurso em face da decisão que não homologou a desistência da ação (fl. 111), limitando-se a se insurgir apenas em apelação, quando julgado improcedente o pedido.

Assim, forçoso concluir pela ocorrência da preclusão temporal, na medida em que se quedou inerte, deixando transcorrer "in albis" o primeiro momento no qual poderia ter se manifestado por meio do recurso cabível.

Destarte, não pode, agora, valer-se da apelação para rediscutir matéria preclusa, nos termos do artigo 473 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025505-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025505-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLO HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 08.00.00129-2 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural e urbano nos lapsos de 12/03/1984 a 08/12/1984; 06/05/1985 a 24/06/1985; 02/09/1985 a 21/09/1985; 24/09/1985 a 22/03/1986; 09/06/1986 a 18/04/1987; 27/04/1987 a 16/01/1988; 14/03/1988 a 28/12/1988; 03/04/1989 a 10/06/1989; 12/06/1989 a 15/07/1989; 17/07/1989 a 20/07/1989; 24/07/1989 a 28/04/1990; 01/05/1990 a 29/07/1990; 13/08/1990 a 26/01/1990; 28/01/1991 a 16/02/1991; 10/04/1991 a 15/04/1991; 13/05/1991 a 18/06/1991; 01/07/1991 a 15/04/1994; e de 18/04/1994 a 16/02/1998., com expedição de certidão.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais.

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 20/10/2010. Reconhecimento dos períodos de labor descritos na petição exordial, no período compreendido entre 12/03/1984 a 16/02/1988. Verba honorária fixada em R\$1000,00.

Apelação autárquica. Pugna o ente previdenciário pela improcedência do pleito.

Contrarrazões da parte autora.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado

negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

DOS VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS ANOTADOS EM CARTEIRA PROFISSIONAL

Pretende o autor o reconhecimento do labor rural e urbano devidamente registrado em CTPS nos períodos de 12/03/1984 a 08/12/1984; 06/05/1985 a 24/06/1985; 02/09/1985 a 21/09/1985; 24/09/1985 a 22/03/1986; 09/06/1986 a 18/04/1987; 27/04/1987 a 16/01/1988; 14/03/1988 a 28/12/1988; 03/04/1989 a 10/06/1989; 12/06/1989 a 15/07/1989; 17/07/1989 a 20/07/1989; 24/07/1989 a 28/04/1990; 01/05/1990 a 29/07/1990; 13/08/1990 a 26/01/1990; 28/01/1991 a 16/02/1991; 10/04/1991 a 15/04/1991; 13/05/1991 a 18/06/1991; 01/07/1991 a 15/04/1994; e de 18/04/1994 a 16/02/1998.

Verificando-se os registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do autor (fls.11/17), conclui-se que ele demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural e urbano nos períodos acima mencionados.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar os vínculos de no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não impede o seu reconhecimento, uma vez que não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18.11.03, DJ 15.12.03, p 394.

Desta feita, devem ser considerados os lapsos de 12/03/1984 a 08/12/1984; 06/05/1985 a 24/06/1985; 02/09/1985 a 21/09/1985; 24/09/1985 a 22/03/1986; 09/06/1986 a 18/04/1987; 27/04/1987 a 16/01/1988; 14/03/1988 a 28/12/1988; 03/04/1989 a 10/06/1989; 12/06/1989 a 15/07/1989; 17/07/1989 a 20/07/1989; 24/07/1989 a 28/04/1990; 01/05/1990 a 29/07/1990; 13/08/1990 a 26/01/1990; 28/01/1991 a 16/02/1991; 10/04/1991 a 15/04/1991; 13/05/1991 a 18/06/1991; 01/07/1991 a 15/04/1994; e de 18/04/1994 a 16/02/1998, devidamente anotados em Carteira de Trabalho, devendo ser mantida a r. sentença monocrática neste particular.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

No caso, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não

houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.
Dessa forma, caberá ao INSS o pagamento da verba honorária, uma vez que restou vencido na demanda.
Não obstante a verba honorária devesse ser fixada R\$700,00, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, conforme meu entendimento, mantenho o quantum determinado pela sentença de primeiro grau, em razão da ausência de apelo do INSS quanto a este aspecto.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050654-25.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.050654-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ADAO DIAS MACARIO e outros
: ANA DIAS TEIXEIRA
: ANA FERREIRA DOS SANTOS
: ANA ROSA DA CONCEICAO
: ANAE TURUDA SUYAMA
: ANALIA ROSA DA SILVA
: ANTONIA T CARVALHO
: ANTONIO LEANDRO BEZERRA
: ANTONIO MARTINS DE MOURA
: BASILIO SEBASTIAO DA SILVA
: BENEDITA BRAGA DE OLIVEIRA
: CARMELINO CORDEIRO SANTOS
: CONCEICAO MARIA DE JESUS
: CREILDES JESUS DE LIMA
: DOMINGAS DOS SANTOS SOUZA
: FRANCISCA GOMES DA SILVA
: ISAIAS PEREIRA ALEXANDRINO
: JOANA DE OLIVEIRA
: JOAO FRANCISCO DO BONFIM
: JOSE MARTINS DE SOUZA
: JOSINA LEITE DE BARROS
: JULIAO DE LIMA VIANA NETO
: LUIZ BRAZ
: LUIZ RAIMUNDO FERREIRA
: MARIA FERREIRA DE MORAES
: MARIA LINA NOVAES DA SILVA
: NAIR DA SILVA SANTOS
: OCTILIA OLIVEIRA NASCIMENTO
: OLINDINA MARIA C SILVA
: OTELINA MARIA DA CONCEICAO
: VALDELICE PEREIRA CARDOSO

ADVOGADO : SP054821 ELLIOT REHDER BITTENCOURT
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANTONIO ALVES DE SOUZA e outros
 : MANOEL CANDIDO MACHADO
 : MARIA MADALENA J OLIVEIRA
No. ORIG. : 11.00.02727-2 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ora embargada, em face da sentença prolatada nestes embargos (fls. 340/343), que determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 109.576,91, em junho de 2011, nos seguintes termos:

"São integralmente procedentes os embargos à execução. Condeno os exequentes ao pagamento de multa por má fé no valor de 1% sobre a diferença entre o pedido de cada um e o valor efetivamente devido (f. 295-6). Essa multa deve ser descontada do valor devido a cada um. Condeno cada um dos exequentes ao pagamento de honorários advocatícios de 20%, incidentes sobre a diferença entre o pedido de cada um e o valor efetivamente devido (f. 295-6), ficando sobrestada a execução desse valor até que se prove ter cessado o estado de miserabilidade por eles alegado (Lei 1.060/50), incidindo correção pelo IGPM e juros de 12% ao ano, capitalizados anualmente. Excluo da execução qualquer direito a honorários advocatícios a favor do(s) advogado(s) dos exequentes."

Preliminarmente, suscita ofensa ao contraditório, pois a divergência entre os cálculos apresentados demanda conferência pela contadoria judicial. Por consequência, requer a anulação da sentença recorrida e a confecção de novos cálculos pelo setor contábil, com a concessão de vista às partes.

No mérito, alega que, passada em julgado a r. decisão, não cabe cogitar da ocorrência de prescrição das diferenças devidas, nem da exclusão dos honorários advocatícios fixados na fase de conhecimento. Ademais, requer a exclusão da multa que lhe foi imputada, por não ter havido má-fé, seja porque a execução dos cálculos relativos aos três autores cujo *decisum* foi improcedente não pode ser repassada aos demais, seja porque, se erro nos cálculos houve, a culpa deve ser atribuída ao patrono da parte autora, ora embargada.

Sustenta que, por ser a parte embargada beneficiária de assistência judiciária gratuita, não cabe condená-la em verba de sucumbência alguma.

Em contrarrazões (fls. 369/370), o INSS pugna pelo não provimento do recurso e reitera as razões jurídicas de defesa.

Vieram os autos a esta Corte.

Solicitados à Vara de origem, os autos da ação de conhecimento, por cópia, foram apensadas a estes embargos.

É o Relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, **afasto** a preliminar suscitada, pois a decisão acerca da necessidade de perícia técnica, do que *pode* valer-se o magistrado para formar o seu livre convencimento, insere-se no campo do poder de instrução do juiz, o qual a entendeu desnecessária, em face dos cálculos já apresentados pelas partes.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESOLUÇÃO DE CONTRATO. INEXECUÇÃO NÃO DEMONSTRADA. PROVA NÃO PRODUZIDA. DESNECESSIDADE. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 07/STJ.

1. Não configura o cerceamento de defesa o julgamento da causa sem a produção de prova testemunhal ou pericial requerida. Não de ser levados em consideração o princípio da livre admissibilidade da prova e do livre convencimento do juiz, que, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, permitem ao julgador determinar as provas que entende necessárias à instrução do processo, bem como o indeferimento daquelas que considerar inúteis ou protelatórias. Revisão vedada pela Súmula 7 do STJ.

2. Tendo a Corte de origem firmado a compreensão no sentido de que existiriam nos autos provas suficientes para o deslinde da controvérsia, rever tal posicionamento demandaria o reexame do conjunto probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1350955/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 4/11/2011)

Ademais, a decretação de nulidade tem como pressuposto o prejuízo aos fins de justiça, o que se confunde com o mérito e, com ele, será analisado.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS. ART. 25 DA LEI 6.830/80. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. NULIDADE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO.

1. 'A declaração da nulidade dos atos processuais depende da demonstração da existência de prejuízo à parte interessada, conforme dispõe o art. 249, § 1º, do CPC, in verbis: 'O ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte'. Assim, não há nulidade se não estiver demonstrado o prejuízo. É o que sintetiza o princípio pas de nullité sans grief.' (REsp 725.984/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda turma, DJ 22/09/2006).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 798826/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, segunda turma, julgado em 15/02/2007, DJ 19/12/2007, p. 1.206)

No caso, embora a remessa dos autos à Contadoria Judicial insira-se no campo do poder de instrução do magistrado, esse auxílio não é necessário.

Nos tempos atuais, nos quais predomina a informatização, a elaboração ou a conferência de cálculos judiciais demanda muita mais a atividade de inteligência do julgado do que a atividade contábil em si. É o que normalmente este Gabinete faz.

Superados os óbices processuais, **aprecio o mérito.**

Consoante sentença de conhecimento (cópia dos autos principais), a parte autora, ora embargada, pleiteou "o pagamento das diferenças de correção monetária, inerente aos expurgos inflacionários referentes aos diversos planos econômicos implantados pelo Governo Federal e que deveriam integrar os cálculos efetuados dos valores que foram pagos pelo requerido".

Em Primeira Instância, o Juízo *a quo* condenou o INSS:

"(...) a pagar aos autores, com exceção de Maria Madalena de J. Oliveira e Manoel Cândido Machado, o seguinte:

1 - as diferenças de correção monetária, inerentes aos expurgos inflacionários dos planos econômicos implantados pelo Governo Federal, a ser apurado em liquidação, onde devem ser empregados os seguintes índices: a) - no mês de janeiro/89, percentual de 42,72% (IPC expurgado); b) - meses de março, abril e maio/90, percentuais de 82,32%, 44,80% e 7,87%, respectivamente (IPCs divulgados); c) - a partir de fevereiro/91, os percentuais mensais do IGPM;

2 - juros de mora de um por cento (1%) ao mês, a partir da citação; e,

3 - honorários advocatícios, que ficam fixados em quinze por cento (15%) sobre o valor a ser apurado."

Esta Corte deu provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, "para reconhecer a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação; e julgar improcedente o pedido de aplicação do artigo 201, § 6º, da Constituição Federal, nos termos acima expendidos, no tocante ao autor Antonio Alves de Souza; mantendo, no mais, a sentença recorrida".

Quanto à prescrição quinquenal, esta Corte dispôs na fundamentação da decisão da seguinte forma (*in verbis*):

"Ademais, a própria Autarquia, por meio da Portaria GM/MP nº 714, de 09.12.1993, reconheceu a auto-aplicabilidade do parágrafo 5º, do artigo 201 da Constituição Federal, determinando o seu pagamento pela via administrativa.

Anote-se que esse ato deu início a um novo prazo prescricional, cujo término se deu em 09/12/1998 (STJ; Terceira Seção; EREsp 347353/CE; proc. 2002/0085277-2; DJU 19/05/2008; Rel. Min. Paulo Gallotti; v.u.)."

O trânsito em julgado ocorreu em 7 de janeiro de 2011.

Por força do título judicial, o INSS foi condenado a pagar a diferença de correção monetária dos pagamentos feitos a título da Portaria n. 714/93, por não terem sido incluídos os expurgos inflacionários nas trinta parcelas pagas entre as competências de março de 1994 a agosto de 1996, com observância da prescrição quinquenal. Com relação ao termo *a quo* das diferenças devidas, a r. decisão, em seu dispositivo, deu provimento ao apelo do INSS (g. n.), "para reconhecer a prescrição das prestações vencidas **antes do quinquênio anterior à propositura**

da ação (...)".

Anoto, por oportuno, ter a v. decisão assim determinado, porque o que se discute nesta demanda é a não inclusão dos expurgos inflacionários no pagamento efetivado sob o comando da Portaria n. 714/93; não tomou por base as prestações cujo acerto objetivou essa portaria (de outubro de 1988 a abril de 1991), mas as prestações mensais nela prevista para pagamento desse ajuste - de março de 1994 a agosto de 1996 (30 parcelas).

A r. decisão reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal, ou seja, tão somente as parcelas anteriores ao lustro da data do aforamento da ação, considerando o instante do pagamento de cada uma das parcelas na via administrativa o marco inicial para o cômputo do mencionado prazo.

Nesse contexto, tendo sido proposta a ação em 09/02/2000, na forma do *decisum*, devidas são as competências compreendidas no período de fevereiro de 1995 a agosto de 1996.

Disso decorre que não há como acolher a conta embargada de R\$ 465.885,00, em junho de 2011, por ter apurado diferenças **desde a origem**, ou seja, desde 5/10/88.

Desse vício também padece a conta acolhida, apresentada pelo INSS em homenagem ao princípio da eventualidade, ou seja, caso não fosse acolhida a prescrição quinquenal e a inexistência de diferenças.

Contudo, o título judicial é **inexigível**.

Vejamos.

Com efeito, limitada a apuração de diferenças ao período de fevereiro de 1995 a agosto de 1996 - posteriormente ao último expurgo inflacionário (fevereiro de 1991) -, para a correta execução do julgado, ter-se-á de recalculá-lo o montante devido, na forma da Portaria n. 714/93, incluindo na correção nela disposta os expurgos inflacionários, objeto desta demanda.

O montante apurado deverá ser dividido em trinta parcelas, recalculando as prestações relativas ao período de março de 1994 a agosto de 1996. Contudo, observada a prescrição quinquenal determinada na r. decisão, resultada em diferenças apenas do período de fevereiro de 1995 a agosto de 1996.

Nesse diapasão, urge transcrever o comando contido no artigo 2º da Portaria n. 714/93, abaixo transcrita (g. n.):

"Art. 2º A Empresa de Processamento de Dados da previdência Social - DATAPREV deverá calcular as diferenças mencionadas no artigo anterior, e atualizá-las monetariamente até o mês de dezembro de 1993:

I - pela variação acumulada do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC entre o mês da competência a que se referir cada diferença e dezembro de 1992; e

II - pela variação acumulada do Índice para Reajuste do Salário Mínimo - IRSM de janeiro a novembro de 1993."

Contudo, tendo o *decisum* autorizado apenas *"as diferenças de correção monetária, inerentes aos expurgos inflacionários dos planos econômicos implantados pelo Governo Federal, a ser apurado em liquidação, (...)"*, de rigor é a inexistência de diferenças.

Isso porque a Portaria n. 714/93, ao eleger o INPC como indexador para a correção monetária, cumpriu comando inserto na legislação, na forma do disposto no § 6º do artigo 41 da Lei n. 8.213/91 (redação original):

"O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado de acordo com a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, verificado no período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

Ora! O *decisum* ao determinar apenas a **inclusão** dos expurgos inflacionários na correção monetária prevista na Portaria n. 714/93 e trazer esta, por força de lei, como indexador, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), esse índice não comporta alteração, sob pena de ofensa à coisa julgada, que não tratou de alteração, mas de inclusão (expurgo); nem poderia, porque previsto no regramento legal, conforme lei acima mencionada, de cuja inconstitucionalidade **não** tratou esta demanda.

É que a aplicação do INPC, previsto nessa portaria, resta desvinculada de qualquer outro critério de reajuste, sob pena de ocorrer duplo reajustamento.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado (g. n.):

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA DISCIPLINADA NO DECISUM EXEQÜENDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, em tema de inclusão dos expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária em sede de execução, distingue as hipóteses em que, na sentença exequenda, se haja ou não decidido sobre o critério da atualização monetária.

2. Expressamente determinada na sentença exequenda a correção monetária dos débitos vencidos até o ajuizamento da ação com base no enunciado nº 71 da Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos - salário mínimo -, a inclusão de expurgos inflacionários no mesmo período importa em violação da coisa julgada.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(REsp 396.425/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2008, DJe 03/06/2008)

Soma-se o fato de os expurgos inflacionários terem sua origem na aplicação do **BTN**, cuja **atualização estava atrelada ao IPC**.

Descabe, pois, a aplicação dos expurgos inflacionários em outros indexadores que não o Bônus do Tesouro Nacional (BTN).

Nesse sentido (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DE JANEIRO DE 1989 E DE MARÇO DE 1990. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA. I - Os expurgos inflacionários decorrem, comumente, da implantação de planos econômicos, quando desconsiderados índices reais da inflação medida, por força de atos normativos emanados do Poder Executivo. II - Com o objetivo de possibilitar a recomposição da moeda, o Poder Judiciário pacificou a questão e determinou a inclusão de alguns desses índices inflacionários. Atualmente, encontra-se superada, também, a discussão que havia em relação aos percentuais a serem utilizados. III - A Contadoria da Justiça Federal aplicou os parâmetros definidos no Provimento n. 24, de 29 de abril de 1997, da Corregedoria Geral do TRF-3.ª Região, vigente à época da elaboração dos cálculos. IV - O expurgo praticado em janeiro de 1989 decorreu da Medida Provisória n. 32/89, posteriormente convertida na Lei n. 7.730/89 ("Plano Verão"), pois o Bônus do Tesouro Nacional - BTN, índice substitutivo da OTN (indexador oficial até dezembro de 1988) somente foi estabelecido em fevereiro de 1989, subtraindo a correção monetária referente a janeiro de 1989. Apesar de o IBGE ter divulgado que a variação do IPC em janeiro de 1989 correspondeu a 70,28%, o índice admitido para atualização dos débitos judiciais nesse mês é de apenas 42,72%, pois o percentual divulgado pelo IBGE considerou a variação de preços medida ao longo de cinquenta e um dias, englobando o período relativo a dezembro de 1988. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. V - Em relação ao índice expurgado e aplicado pela Contadoria em março de 1990, correspondente a 30,4643%, verifico esse percentual reflete exatamente a diferença entre o IPC integral, correspondente a 84,32%, e a variação do valor nominal do BTN no período, correspondente a 41,28%. VI - A Contadoria da Justiça Federal aplicou de forma correta e prudente os fatores mencionados, excluindo eventuais índices já inseridos na correção monetária. VII - Recurso de apelação do INSS não provido. Sentença mantida." (TRF3, AC 200103990583390, Rel. Juiz convocado JOÃO CONSOLIM, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F, v.u., DJF3 CJI DATA:29/04/2011, p. 1.268)

Dessa orientação se afastou a parte autora, ora embargada, bem como os cálculos autárquicos, acolhidos pela sentença recorrida.

Em conclusão: nas circunstâncias apontadas, todos os cálculos apresentados, por terem extrapolado o título judicial passado em julgado, encontram-se maculados por vício, corrigível a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssonas doutrina e jurisprudência.

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SÚMULA 260 DO STJ - ERRO MATERIAL - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. Em sede de liquidação/execução é vedado às partes modificar a sentença, por força do princípio da fidelidade ao título judicial. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2. Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da súmula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados." (TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJI Data: 16/12/2010, p. 820)

De todo o exposto, resta configurada a **inexistência de diferenças** a serem apuradas, por **falta de título judicial** a validar os cálculos elaborados pelas partes.

Desse modo, o título executivo judicial é inexecutável, à luz do que nele foi decidido; entendimento também corroborado pelo STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTE CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.

1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de quantum debeatur em decisão de eficácia puramente normativa.

2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável ex officio, em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.

3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.

4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.

(...)

7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido."

(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux- DJe 19/02/2009)

Ademais, não cabe a condenação dos exequentes à penalidade prevista no artigo 1.531 do Código Civil de 1916, por terem eles ofertado cálculos de liquidação no valor considerado devido, presumivelmente de boa-fé.

Nesse sentido (g. n.):

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DOS EMBARGOS. GRATUIDADE FIXADA. APELO PROVIDO EM PARTE. 1.

Considerando o princípio da unirrecorribilidade, descabe aduzir após o prazo do recurso matérias outras de impugnação, cuja iniciativa incumbe à parte. Logo, a manifestação do INSS de fls. 47 e 48 é de ser vista em consonância com o objeto da impugnação recursal. 2. Afasto a preliminar do recurso. A determinação do duto juízo para que fosse expedido o precatório dos valores apurados de um dos embargados não induz nulidade na r.

sentença, pois decorre de conseqüência lógica do julgamento dos embargos à execução. Nem há ofensa à necessidade de provocação do credor, pois já houve tal provocação quando da apresentação dos cálculos para execução (fls. 108 do apenso). 3. Não se aplica ao julgamento de embargos à execução de título judicial a remessa oficial. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil não se aplica à fase de execução de sentença. 4. Na parte em que os embargos à execução foram rejeitados ou improvidos, o recurso deve ser recebido no efeito meramente devolutivo, não havendo qualquer ofensa à decisão do STF no julgamento da invalidade do artigo 130 da Lei 8.213/91, na redação originária, porquanto o fundamento para esse efeito encontra-se no inciso V do artigo 520 do CPC. 5. Veja-se que, no recurso de apelo, a autarquia questiona os consectários em razão de entender que os embargos foram totalmente procedentes. Não questiona o crédito apurado e, assim, não há controvérsia para impedir o pagamento da aludida quantia. 6. O que se verifica, no caso, é que os embargos procedem em grande parte em favor da autarquia, o que significaria condenar os embargados nas verbas de sucumbência (art. 21, p. único, do CPC). Todavia, tal determinação, que confere parcial provimento ao recurso, é apenas teórica, já que considerando a indicação de que o feito tramitou pela gratuidade judicial, deixa-se de condenar os embargados na verba honorária, uma vez que, na linha da jurisprudência desta I. Corte, com a ressalva do relator, não há condenação aos ônus sucumbenciais ao beneficiário da gratuidade, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). 7. Por fim, além de não se cogitar de litigância de má-fé (fl. 27), não há que se aplicar a penalidade prevista no art. 1.531 do Código Civil, porquanto não restou comprovada a prática do ato em má-fé pela parte exequente - imprescindível para tal condenação. 8. Matéria preliminar afastada. Apelação da autarquia provida em parte." (AC 00579210519994039999, JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA:18/09/2008)

Como **não** há saldo em favor dos exequentes, essa conclusão também reflete nos honorários advocatícios fixados na fase de conhecimento.

A parte embargada está isenta dos honorários advocatícios a que foi condenada, por ser ela beneficiária de assistência judiciária gratuita.

Nesse sentido (g. n.):

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. ELABORAÇÃO DE NOVOS CÁLCULOS COM A OBSERVÂNCIA DOS EMBARGOS. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. PAGAMENTO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. APELO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o artigo 475, inciso II, do Código de Processo Civil não se aplica à fase de execução de sentença. 2. Verifica-se possuir razão o apelante. O cálculo objeto dos embargos à execução consiste no de fls. 286 a 287 do apenso, cujo excesso configura-se pelo desrespeito ao pagamento administrativo do benefício a partir de julho de 1.989. Tanto é

verdadeira a constatação do excesso de execução que a própria parte embargada providenciou a retificação do cálculo (fls. 14 a 16). Nesse sentido, afirmou a contadoria judicial (fl.19). 3. Logo, é de se verificar reconhecimento do pedido pelo embargado, aplicando-se ao caso o disposto no artigo 269, II, do CPC. Não há que se alegar ignorância quanto ao pagamento administrativo, pois o mesmo foi feito em benefício do embargado (fl. 08) na competência de maio de 1.993, antes portanto, do pedido de novo cálculo (fl. 285 do apenso). Não considerar o pagamento realizado em proveito do segurado ocasionaria indevido enriquecimento sem causa do credor. 4. **Em respeito ao entendimento desta Corte, por ser o exeqüente-embargado beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixa-se de impor-lhe a sucumbência, uma vez que o STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 tornam a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). As custas e despesas processuais são abrangidas pela gratuidade.** 5. Remessa oficial não conhecida. Apelo da autarquia provido."

(AC 200061190051517, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 DATA: 25/06/2008)

Assim, **afasto** a condenação da parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios.

Isso posto, nos moldes da fundamentação desta decisão, **rejeito** a matéria preliminar e **declaro**, de ofício, a inexigibilidade do título judicial exequendo e, em consequência, extingo a execução nos termos do artigo 741, II, do CPC. Em decorrência, julgo **parcialmente prejudicada** a apreciação do recurso interposto e, na parte conhecida, **dou-lhe provimento** para excluir a cobrança da multa por litigância de má-fé e dos honorários advocatícios (artigo 12 da Lei n. 1.060/50).

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000223-35.2012.4.03.6006/MS

2012.60.06.000223-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : NOEMIA CAMARGO BISCOLA
ADVOGADO : MS003909 RUDIMAR JOSE RECH e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO YURI UEMURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CIRO ROCHA BISCOLA incapaz
No. ORIG. : 00002233520124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NOEMIA CAMARGO BISCOLA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e CIRO ROCHA BISCOLA (incapaz), objetivando a exclusão da cota parte de pensão por morte do corréu, em virtude da ausência de dependência econômica em relação ao segurado instituidor.

A r. sentença monocrática de fls. 17/18 indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 295, III, c.c. art. 267, I e VI do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 20/24, a parte autora requer a reforma do *decisum*, ao argumento de que não objetiva o cancelamento da paternidade, mas que cessem seus efeitos em relação ao benefício atualmente rateado entre ela e o corréu, a fim que lhe seja pago na integralidade, o que torna competente a Justiça Federal para processual e julgar a demanda.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 28/29, em que opina pelo desprovimento do apelo.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Alega a parte autora ser titular de benefício previdenciário de pensão por morte, instituído em decorrência do falecimento de seu marido, Luiz Roberto Biscola, ocorrido em 01 de julho de 2001, cujo rateio no valor das

prestações tem sido feito em favor de Ciro Rocha Biscola.

Assegura ter sido a paternidade atribuída indevidamente ao falecido segurado, contudo, a Certidão de Nascimento de fl. 10 faz prova de ser o corréu filho e contar menos de 21 anos de idade, o que ensejou a concessão administrativa do benefício, já que sua dependência econômica é presumida, nos moldes preconizados pelo artigo 15, I da Lei de Benefícios.

Ao vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, a autora deveria recorrer-se das vias próprias, através de propositura de ação de anulação ou reforma de assento perante a justiça estadual.

Em outras palavras, sem um provimento judicial a respeito dessa matéria, não há como reconhecer a ausência de legitimidade do ato que instituiu o benefício atualmente auferido pelo corréu.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001666-58.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001666-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUCIANE APARECIDA DE MORAES
ADVOGADO : SP121263 VERA LUCIA MARCOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA
No. ORIG. : 00016665820124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 81/85 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 90/94, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 104/108), no sentido do não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º). Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada

a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 53/59 atesta ser a autora portadora de deficiência mental moderada, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

No entanto, não foi demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social datado de 23 de abril de 2013 (fls. 64/66) informa que a requerente reside com os genitores e uma irmã, em imóvel próprio, com três quartos, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar deriva, segundo o estudo, do labor do pai em carvoaria, percebendo um salário mínimo.

A assistente social consigna que a família possui "*uma propriedade grande bem construída e confortável tendo áreas em volta da casa e garagem*" e que a família é "*provida de bens materiais, conseguido por meio do trabalho familiar*".

Ademais, o genitor possui veículo automotor Fiesta, ano 2009, comprado em parceria com os filhos.

Dessa forma, em que pese a renda mensal auferida, não se verifica estar a demandante em situação de miserabilidade, eis que amparada financeiramente pela família, não se observando, ademais, situação de vulnerabilidade social.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021834-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021834-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : CEZARIO DE OLIVEIRA SAMPAIO e outro
: VANIA LUCIA SILVA SAMPAIO
ADVOGADO : SP144817 CLAUDIA CRISTINA PIRES OLIVA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00102-0 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 96/100 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 103/106, pugnam os autores pela reforma da sentença, ao argumento de que lograram comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à dependência econômica em relação ao filho falecido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de

graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 14 de abril de 2011 e o aludido óbito, ocorrido em 12 de agosto de 2010, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 24.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da CTPS de fls. 20/23 e do extrato do CNIS de fl. 59 que seu último vínculo empregatício deu-se a partir de 03 de maio de 2010, tendo cessado em 12 de agosto de 2010, por ocasião do falecimento, ou seja, Elias Silva Sampaio se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, II da Lei de Benefícios.

É importante observar que a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

No caso *sub examine*, restou assentado na Certidão de Óbito (fl. 24) que Elias Silva Sampaio era solteiro, contava com 21 anos de idade e tinha endereço comum ao dos autores.

Contudo, ressentem-se os autos de início de prova material a demonstrar que o falecido contribuiu de maneira habitual e substancial para o sustento dos genitores. Não foi juntado qualquer comprovante a ratificar a alegação de que o *de cujus* arcasse com alguma despesa dos autores.

A ausência de prova documental não impede, no entanto, a concessão do benefício, podendo ser suprido por prova testemunhal. Nesse sentido, trago a colação os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material. Recurso provido."

(STJ, 5ª Turma, RESP 720145/RS, Ministro José Reinaldo da Fonseca, DJU 16/05/2005, p.408).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. *A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea. Recurso não conhecido."*

(STJ, 5ª Turma, RESP 296128/ SE, Ministro Gilson Dipp, DJ 04/02/2002, p.475).

Não obstante, deferida a produção de prova à fl. 82, o juízo *a quo* assinalou o prazo de trinta dias para que os autores arrolassem testemunhas, porém esses se quedaram inertes e sequer compareceram à audiência designada (fls. 93/94).

Nesse contexto, ausente a comprovação da dependência econômica dos autores em relação ao filho falecido, se torna inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038136-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038136-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CICERO LOURENCO
ADVOGADO : SP135477 NEUSA MAGNANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00033-2 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia reconhecimento de labor rural exercido pelo autor de 27/07/1976 a 31/12/1980, 01/01/1981 a 30/12/1983, 01/01/1984 a 30/06/1985, 01/07/1985 a 30/03/1986, 21/11/1986 a 30/06/1988, 09/10/1988 a 30/05/1989, 28/12/1989 a 02/01/1994 e de 29/06/1995 a 13/03/1996, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais (fls. 54 e 56).

Sentença de parcial procedência do pedido, prolatada em 05/08/2013, apenas para reconhecer o labor rural exercido nos lapsos de 27/07/1976 a 31/12/1980, 01/01/1981 a 30/12/1983, 01/01/1984 a 30/06/1985 e de 01/07/1985 a 30/03/1986. Estabelecida a sucumbência recíproca.

Apelação da parte autora, pleiteando a procedência total do pedido inicial.

Apelação do INSS pugnando pela improcedência do pleito em sua integralidade, dada a ausência de prova material da atividade campesina.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Com o fito de demonstrar o labor campesino no período pleiteado na inicial, carrou o autor aos autos, os documentos abaixo relacionados:

- Certidão de Casamento de seus pais onde consta a profissão de lavrador de seu genitor em 05/10/1963 (fls. 12);
- Certificado de reservista dele com idêntica profissão em 1984 (fls. 13);
- Certidão de Casamento do autor qualificando-o como lavrador em 10/11/1984 (fls. 15);
- Certidão de Nascimento de seu filho onde consta idêntica qualificação em 14/06/1985 (fls. 16);
- Certidão do Posto Fiscal de Dracena demonstrando que o genitor do autor inscreveu-se como produtor rural com início das atividades em julho de 1980 (fls. 17);
- Ficha Cadastral do requerente junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina demonstrando o pagamento das respectivas contribuições no ano de 1985 (fls. 18);
- CTPS do autor comprovando que ele exerceu as lides campesinas de maneira formal nos interregnos de 01/04/1986 a 20/11/1986; 01/07/1988 a 08/10/1988, 01/06/1989 a 27/12/1989, 03/01/1994 a 28/06/1994 e de 14/03/1996 a 30/04/2013.

Os depoimentos testemunhais foram no sentido de ter a requerente desenvolvido labor rural pela maior parte de sua vida laboral. Vê-se dos depoimentos que o requerente já laborou para os depoentes, na plantação de milho, feijão, algodão e amendoim e que já trabalhou, também, para os Srs. Francisco Barbosa, Gilberto Cornachini e José Paulo.

Saliente-se que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais, o que não foi o caso.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural, pela parte autora, de 27/07/1976 a 31/12/1980, 01/01/1981 a 30/12/1983,

01/01/1984 a 30/06/1985, 01/07/1985 a 30/03/1986, 21/11/1986 a 30/06/1988, 09/10/1988 a 30/05/1989, 28/12/1989 a 25/07/1991, pelo que merece reforma a r. sentença monocrática neste particular.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se todos os períodos de labor rural ora reconhecidos, com os vínculos empregatícios registrados em carteira profissional (fls. 19/22) e em extrato de CNIS (fls. 39/41), extratos anexos, totaliza a parte autora, até a data da EC nº20/98, com apenas 18 anos, 09 meses e 18 dias de tempo de serviço e até a data da propositura da ação, tão-somente, com **33 anos, 02 meses e 13 dias** de tempo de serviço/contribuição, o que enseja o indeferimento da aposentadoria pleiteada (planilha anexa).

Ainda que considerados os lapsos de labor exercidos no curso da presente ação o requerente não alcançaria o período de labor necessário a sua aposentação.

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** somente para reconhecer o labor rural exercido sem registro em CTPS de 27/07/1976 a 31/12/1980, 01/01/1981 a 30/12/1983, 01/01/1984 a 30/06/1985, 01/07/1985 a 30/03/1986, 21/11/1986 a 30/06/1988, 09/10/1988 a 30/05/1989, 28/12/1989 a 25/07/1991, estabelecendo a sucumbência recíproca, na forma da fundamentação supra. **Nego seguimento ao recurso do INSS.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003038-56.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.003038-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROSEMEIRE BATISTA
ADVOGADO : SP113501 IDALINO ALMEIDA MOURA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030385620134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de

Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição"

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito concluiu que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando desprovidos a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002404-45.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002404-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : LOURDES RAIZARO MARQUES
ADVOGADO : SP322812 LARISSA GABRIELA OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00024044520134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Deferida antecipação de tutela.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Sem custas. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia, preliminarmente, requereu o recebimento do recurso do efeito suspensivo. No mérito, pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a confirmação da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprir observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL

CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que efetuou contribuições para a Previdência Social até julho de 2014 (fls. 64).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, **rejeito a preliminar e**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010124-42.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.010124-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ARIIVALDO SARTORATO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101244220134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição para os reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Quinta Turma. DJ 13/09/1999, p. 95)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA

RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região. AC 0005898-19.1998.4.03.99. Relator: Walter do Amaral. Órgão Julgador: Sétima Turma. DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção tem seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005099-73.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.005099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSVALDO QUEIROZ
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00050997320134036143 2 V_r LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/107.415.436-0).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, para reconhecer e considerar como atividade especial o período laborado pelo autor (01.02.75 a 26.08.86 e 03.02.88 a 05.03.97), recalculando a RMI do benefício. Não Determinando o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da

vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (10.11.97 - fls. 11) e a data do ajuizamento desta ação (11.06.12 - fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isto, **de ofício, reconheço a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil, **julgando improcedente o pedido**. Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação autárquica**, vez que prejudicada. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005010-27.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : DIRCEU DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SC022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050102720134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 126/128 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 136/140, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de

contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 30/05/2014, às fls. 108/115, concluiu que restou "NÃO

CARACTERIZADA SITUAÇÃO DE INCAPACIDADE OU REDUÇÃO DE SUA CAPACIDADE LABORATIVA, SOB ÓTICA ORTOPÉDICA" (fl. 113).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laboral da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008003-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008003-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ FAUSTINO DUARTE
ADVOGADO : SP230110 MIGUEL JOSE CARAM FILHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00080034320134036183 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar o lapso de 3/12/1998 a 20/11/2008; (ii) condenar, por consequência, o INSS à revisão do benefício de em contenda, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram

concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

No caso em tela, no tocante ao intervalo enquadrado (de 3/12/1998 a 20/11/2008) consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP), o qual informa a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, o lapso deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, viável a convalidação do benefício para aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial da revisão deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego** seguimento à apelação do INSS e **dou** parcial provimento à remessa oficial, para fixar a forma de aplicação dos consectários, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002498-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : BRUNO LEITE DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REPRESENTANTE : ISABEL FRANCISCA LEITE
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00141-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 108/110 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 115/121, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício, notadamente no que se refere à comprovação da dependência econômica em relação ao falecido avô.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal absteve-se de se manifestar sobre o mérito (fls. 134/135).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da

declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Impende considerar, aprioristicamente, que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Esse comando normativo encontra aparente conflito com o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente, (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), *in verbis*:

"Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

§ 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.

§ 2º Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados.

§ 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários"(grifei).

Acerca da matéria, inicialmente, trago à colação o entendimento firmado pela E. Nona Turma no feito de nº 2006.03.00.008306-9, AG 259549, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, em sessão de julgamento realizada em 18 de setembro de 2006:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05.

PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC.

TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. NETA DE EX-PENSIONISTA. QUALIDADE DE DEPENDENTE RECONHECIDA. VEROSSIMILHANÇA DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM O EX-SEGURADO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO § 3º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO PROVIDO.

(...)

IV - Os elementos de convicção coligidos no instrumento permitem inferir a verossimilhança do pedido, na medida em que a certidão de óbito da avó afirma o convívio desta em matrimônio com o segurado até o seu óbito, sendo que a inicial é expressa em afirmar que a agravada foi acolhida pela avó ainda em tenra idade, de maneira a evidenciar o convívio também com o segurado instituidor da pensão por morte e em período em muito anterior à concessão da sua guarda judicial à avó, com o que se deflui que a agravada, a priori, mantinha vínculo de dependência econômica com o segurado instituidor da pensão por morte, fazendo jus, portanto, à qualificação como dependente deste e à percepção do benefício.

V - O § 3º do artigo 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) assegura ao menor sob guarda a condição de

dependente pra todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários, de tal forma que a proteção previdenciária, ainda que fora da legislação especial de regência da previdência social, estaria assegurada na hipótese vertente, em contraposição ao artigo 16, § 2º da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, que excluiu o menor sob guarda judicial como dependente de segurado da previdência social.

VI - Conflito aparente de normas afastado mediante a compreensão das referidas leis sob a ótica da proteção social garantida à criança e ao adolescente pela Constituição Federal, segundo a qual tanto a proteção social como a seguridade social são instrumentos da Ordem Social destinados ao alcance do bem-estar social e do bem comum (arts. 194 a 204 e 226 a 230), de tal forma que, em sendo normas da mesma espécie, pois ambas dispõem sobre proteção social, e da mesma hierarquia, pois são leis ordinárias, aplica-se aquela que dá maior proteção social, com o que, mesmo sem direito adquirido, o menor sob guarda judicial é dependente para fins previdenciários.

VII - Preliminar afastada. Agravo de instrumento improvido". (DJU 19.10.2006, p. 727).

A aplicação de tal entendimento procede-se mediante a verificação fática da dependência econômica do menor sob guarda, uma vez que os comandos legais em comento não estão a colidir, senão a trazer equilíbrio jurídico à relação intersubjetiva que se estabelece entre o menor e o Instituto Autárquico, visto que ambos são detentores de direitos indisponíveis.

Dessa forma, o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente e o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios, com redação alterada pela Lei 9.528/97, não discrepam na essência, embora o enfoque teleológico de cada dispositivo seja diverso. Ou seja, enquanto ambas as normas encontram seu nascedouro nos princípios constitucionais de proteção à Ordem Social, é certo que o art. 33 da Lei 8.069/90 tem sua tônica na tutela dos interesses do menor, enquanto o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios ressalta a necessidade de verificação de dependência econômica, a fim de não a ter por presumida.

Portanto, mister se faz análise individualizada de cada situação fática, no intuito de se adequar à legislação aplicável.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 11 de novembro de 2011 e o aludido óbito, ocorrido em 09 de fevereiro de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 19.

Entretanto, a dependência econômica do autor em relação ao falecido avô não restou demonstrada.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 102), em audiência realizada em 24 de abril de 2013, evidenciam que, conquanto o de *cujus* prestasse auxílio material ao postulante, este possui os pais vivos e em plena condição de exercer atividades laborativas que lhe garanta o sustento, inclusive, merece destaque a afirmação da testemunha Elizete Aparecida Gomes, no sentido de que o autor vivia com o avô em um sítio, mas que, após o falecimento, voltou a conviver com o pai.

Assim, possuindo o autor pais vivos, cabe a eles o pátrio poder, de onde decorre a dependência econômica para fins previdenciários.

No mesmo sentido, colaciono o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE DA AVÓ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E DA GUARDA DE FATO.

1. A situação de dependência econômica, por si só, não se presta para justificar o enquadramento de alguém como dependente para fins previdenciários. A dependência econômica efetiva somente tem relevância jurídica se houver possibilidade de enquadramento em uma das hipóteses previstas na legislação de regência (art. 16 da Lei

8.213/91).

2. O conjunto probatório dos autos não autoriza a caracterização de uma eventual guarda de fato exercida pela avó.

3. A guarda pressupõe a orfandade ou, quando menos, a destituição do pátrio poder. De guarda (ou mesmo tutela) de fato, pois, somente se poderia cogitar, em se tratando de menor não tem pai ou mãe, e é criado e mantido por outra pessoa. Ou, ainda, de menor que informalmente foi colocado em família substituta. Nas situações em que o menor convive, ainda que esporadicamente, com seus pais, mas é mantido economicamente por outra pessoa, não se pode cogitar de tutela ou guarda de fato. Há, pura e simplesmente, dependência econômica. Dependência econômica, todavia, não é hipótese de dependência para fins previdenciários (art. 16 da Lei 8.213/91). Fosse assim, a qualidade de dependente para fins previdenciários poderia ser alegada em relação a qualquer pessoa, mesmo sem vínculo de parentesco."

(TRF 4ª Região, Embargos Infringentes em Apelação Cível 2006.72.990007038/SC, rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, 3ª Seção, DJU de 14.03.2007)

Ressalto que este Relator comunga do entendimento de que o menor sob guarda é considerado dependente de avô para fins previdenciários, apenas em casos excepcionais, em que esse cria o neto como se filho fosse, sendo ele o único responsável pelo seu sustento. Fosse o autor órfão de pai e mãe, vale dizer, situações que justificassem a guarda ou a tutela, não haveria dúvida em reconhecer-se a condição de dependente previdenciário, mas esse não é o caso.

Dessa forma, se torna inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014038-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014038-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00141-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ora embargada, em face da sentença de fls. 21/22, que julgou **procedentes** estes embargos para determinar a extinção da execução, por não haver diferenças. Condenou-a ao pagamento de despesas e custas processuais, bem como de honorários advocatícios arbitrados de R\$ 724,00, com observância do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Em síntese, sustenta subsistir diferenças, cabendo a improcedência dos embargos com o acolhimento dos cálculos embargados, pois a aposentadoria por invalidez resulta da "*transformação/evolução do auxílio-doença que a antecedeu, aplicando sobre ele o disposto no artigo 36, §7º do Decreto 3.048/99*".

Em contrarrazões (fls. 35/39), o INSS pugna pela confirmação da sentença, pois a condenação (i) restringe-se ao recálculo do benefício de auxílio-doença mediante a aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, sem reflexo na aposentadoria; (ii) tendo sido cessado o auxílio-doença em 19/8/2004 e ajuizada a ação em 21/3/2011, as diferenças encontram-se prescritas.

Os autos vieram a esta Corte.

Solicitados à Vara de origem, os autos principais foram encaminhados e apensados a estes embargos.

É o relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Restringe-se a discussão aos efeitos do *decisum* na aposentadoria por invalidez do segurado com DIB em 20/8/2004 - fruto da conversão do auxílio-doença, DIB em 29/6/2001.

Quando do pedido deduzido na inicial, o segurado assim requereu às fls. 9/10 dos autos apensados (*in verbis*):

"1-Calcular o salário de benefício do auxílio-doença NB 120.763.935-1 conforme disposto na Lei 8.213/91, art. 29, II, com a utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários de contribuição;

2- Incluir na base de cálculo da aposentadoria por invalidez NB 135.778.367-9 como salários de contribuição o valor do salário de benefício do auxílio-doença que a antecedeu de acordo com o art. 29, §5º da Lei 8.213/91; calculando assim para a aposentadoria o salário de benefício conforme disposto na Lei 8.213/91, art. 29, II, com a utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários de contribuição;

3- Após os recálculos acima e apurada a nova renda mensal inicial, determinar a implantação dessa nova RMI (...)"

A sentença de conhecimento julgou:

"(...) PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, condenando o réu proceder à aferição do salário de benefício com a utilização de média aritmética simples dos 80% maiores salários de contribuição.

Quanto ao valor apurado, a contar da data da concessão do benefício, observada, por óbvio, eventual prescrição quinquenal, o INSS deverá efetuar o pagamento em parcela única, sendo certo que sobre as prestações vencidas incidirá, até 29.06.2009, correção monetária (...)."

Por ter sido acolhido **apenas parte** do pedido, a sentença exequenda entendeu pela sucumbência recíproca.

A então parte autora interpôs apelação, na qual pediu fosse autorizado o recálculo da RMI da aposentadoria por invalidez, nos moldes do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91.

Esta Corte **negou seguimento** à apelação do autor e **deu parcial** provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar os consectários da condenação, mantendo, no mais, a sentença.

A parte autora interpôs embargos de declaração, aduzindo não ter o v. acórdão se pronunciado sobre os reflexos da revisão reclamada na aposentadoria por invalidez, os quais foram rejeitados por esta Corte, que entendeu ter havido a devida fundamentação, a afastar a obscuridade, contradição ou omissão aventada.

O trânsito em julgado ocorreu em 18/1/2013.

Devolvidos os autos à Vara de origem, a parte autora, ora embargada, apresentou os cálculos de fls. 108/119 dos autos apensados, no valor de R\$ 13.972,15, atualizado para junho de 2013.

Nestes embargos, o INSS alegou não haver diferenças, pelas mesmas razões jurídicas aduzidas, ao contra-arrazoar o recurso autoral.

Assiste **parcial** razão ao embargado.

Sem dúvida, a sentença de conhecimento determinou ao INSS que procedesse *"à aferição do salário de benefício com a utilização de média aritmética simples dos 80% maiores salários de contribuição"*. (g. n.).

Também é certo que, não resignada com o indeferimento de parte do pedido - recálculo da aposentadoria por invalidez conforme o artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91 - a parte autora interpôs apelação, mas não obteve provimento desta Corte, mesmo após os embargos de declaração.

Ora! Não tendo sido provido o pedido de recálculo da aposentadoria por invalidez pela aplicação da disposição contida no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91, ao segurado restou o recálculo do **salário-de-benefício** do auxílio-doença mediante a aplicação do estatuído no artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99, como decidiu o v. acórdão de fls. 88v., 90v. e 91 dos autos principais, na forma abaixo transcrita (g. n.):

"Questiona-se, ainda, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença.

Se não houver período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, segundo disposição do artigo 36, §7º, do Decreto 3.048/99, a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de cem por cento sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. Observe-se:

'Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.'

O estatuído nesse dispositivo é o que orienta a conduta da Administração.

A parte autora, com significativo apoio doutrinário e jurisprudencial, reputa-o ilegal e defende a aplicação do art. 29, §5º, da Lei n. 8.213/91, que assim estabelece:

'§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.'

(...).

No caso vertente, colhe-se dos documentos carreados aos autos ser a parte autora titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em **20.08.2004**, derivado de auxílio-doença deferido a partir de **29.06.2001**, sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial sufragado pela Excelsa Corte, **a apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios de aposentadoria por invalidez precedidos de auxílio-doença, sem solução de continuidade, ou mesmo nas hipóteses de interrupção dos benefícios por incapacidade temporária, mas sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a convolação do benefício originário, calculado à razão de 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral, em cumprimento ao estabelecido pelo §7º do art. 36 do Decreto n. 3.048/99.**

(...)

Em suma, prospera a pretensão autoral apenas no que tange à revisão do benefício de auxílio-doença, de acordo com a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) dos maiores salários de contribuição desde julho de 1994.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ)."

Com efeito, o alcance do *decisum* foi delimitado por esta Corte, ao manter a sentença exequenda. Assim, a RMI da aposentadoria por invalidez deve tomar por base o salário-de-benefício do auxílio-doença precedente, recalculado na forma do § 7º do artigo 36 do Decreto n. 3.048/99, consoante primeira parte do pedido deduzido na peça inaugural (fl. 9 dos autos apensados).

Vale dizer: o simples indeferimento da segunda parte do pedido autoral (artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91) implica o recálculo da aposentadoria por invalidez, tendo por parâmetro o salário-de-benefício do auxílio-doença, considerada a carência de período de contribuição entre esses benefícios, à vista da percepção, de forma contínua, entre um e outro.

De todo o exposto, nos limites do *decisum*, o salário-de-benefício do auxílio-doença recalculado deverá ser base para a aposentadoria por invalidez, porque **não houve vínculos empregatícios**.

Nesse sentido a decisão abaixo colacionada (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APLICAÇÃO DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Conforme entendimento firmado pela E. Terceira Seção, a renda mensal será calculada a teor do art. 36, § 7º, do Decreto n.3.048/99, ou seja, o salário de benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% (cem por cento) do valor do salário de benefício do auxílio doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

II - Nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa hipótese, haveria a possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina seja considerado como salário-de-contribuição, o salário-de-benefício que serviu de base para o auxílio-doença, a fim de se definir o valor da renda mensal inicial.

III - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 1132233/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 21/02/2011)

Nesse contexto, é inarredável a conclusão de que o *decisum* reconheceu a existência de diferenças, excluídas as parcelas prescritas, com esteio na conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, aquele recalculado pela aplicação da disposição contida no inciso II do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 e pela adequação do coeficiente de cálculo, de 91% para 100% do salário-de-benefício, consoante artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99.

Isso tudo é corroborado pelo v. acórdão que assim fundamentou (fl. 88 dos autos apensados) no Capítulo do

"CÁLCULO DO AUXÍLIO-DOENÇA COM BASE NO ART. 29, II, DA LB" (g. n.):

"Considerando-se que o benefício encontra-se cessado desde 19.08.2004, conforme extrato de fl. 37, apenas as diferenças decorrentes do recálculo da renda mensal são devidas, respeitada a prescrição quinquenal."

Daí os embargos de declaração interpostos pelo embargado, sob alegação não ter o v. acórdão *"se pronunciado quanto aos reflexos da revisão concedida na aposentadoria por invalidez"*, sem, contudo, sucesso.

Conclusão: sem dúvida o título em que se funda a execução refere-se ao recálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença, na forma do artigo 29, inciso II da Lei 8.213/91, com reflexo na aposentadoria por invalidez, dada a prescrição das parcelas relativas ao benefício precedente e a aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/99.

Contudo, os cálculos elaborados pelo embargado não poderão ser acolhidos, por terem sido alterados os salários-de-contribuição do período de julho a novembro de 1994, além de ter sido adotado o divisor 23 em detrimento de 24, que corresponde a 80% da totalidade de 30 salários.

Prejudicada a RMI apurada pelo embargado, desnaturadas estão as diferenças apuradas pelos cálculos de fls. 108/119 dos autos apensados.

Anoto não ter o exequente aventado, quando da propositura da demanda, qualquer incorreção nos salários-de-contribuição considerados em sede administrativa, consoante Renda Mensal Inicial ora reproduzida - base do recálculo autorizado no *decisum*, cujos demonstrativos integram esta decisão.

Em conclusão, impõe-se a reforma da sentença recorrida, sob pena de incorrer em evidente **erro material** (parcelas devidas).

Nesse sentido, colaciono as seguintes decisões (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.

1. **O erro de cálculo**, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na **exclusão de valores devidos**, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.

4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.

5. Recursos especiais desprovidos.

(REsp 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - SUMULA 260 DO STJ - ERRO MATERIAL - CALCULOS DISSOCIADOS DO COMANDO CONTIDO NO TÍTULO. 1. Em sede de **liquidação/execução** é vedado às partes modificar a sentença, por força do **princípio da fidelidade ao título judicial**. Inteligência do revogado art. 610 e atual art. 475-G, do CPC. 2.*

Tratando-se de execução cujo título judicial condenou a autarquia a revisar os benefícios dos autores, nos termos da Súmula 260 do TFR, correção monetária na forma da Súmula 71 do TFR, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação; é vedado inovar, na fase de execução, aplicando-se índices diversos de correção ou juros indevidos não estabelecidos no título. 3. Constatado erro material, devem ser declarados nulos todos os atos praticados a partir da violação à coisa julgada; no caso, a partir da prolação da sentença. 4. Remessa dos autos ao contador/perito judicial (em 1ª Instância) para elaboração de novos cálculos. Inteligência do art. 475-B, § 3º do CPC. 5. Sentença anulada de ofício. Recursos prejudicados."

(TRF3, AC 543417 Processo 1999.03.99.101675-5, Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, DJF3 CJI Data: 16/12/2010, p. 820)

Impõe-se o refazimento dos cálculos, para amoldá-los ao *decisum*.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação, nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram.

Fixo o total da execução no importe de R\$ 9.502,07, atualizado para junho de 2013.

Isso exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pelo embargado, para, nos moldes desta decisão, fixar o total da condenação conforme acima.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre a diferença entre o *quantum* devido ora fixado e o valor pretendido pelo embargado.

Decorrido o prazo legal, restituam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020092-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020092-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANIVALDO LOPES DE SOUSA
ADVOGADO : SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
No. ORIG. : 12.00.00163-5 2 Vt SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 73/75 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de pensão, decorrente do falecimento do genitor. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação.

Em razões recursais de fls. 112/122, requer o INSS a reforma da sentença, ao fundamento de não ter logrado o autor comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à ausência de dependência econômica em relação ao falecido segurado. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, ajuizada em 30 de outubro de 2012, o óbito do genitor, ocorrido em 03 de abril de 2011, está comprovado pela respectiva Certidão de fls. 25.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que ele recebia benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade - NB 41/0884435237), desde 12 de maio de 1992, o qual foi cessado em 03 de abril de 2011, em decorrência do falecimento, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 44.

O autor, nascido em 28 de agosto de 1956, é de fato filho do segurado, consoante se infere da Certidão de Nascimento de fl. 13. Além disso, sua invalidez é anterior ao óbito do genitor e restou comprovada em sede administrativa, uma vez que lhe foi deferida aposentadoria por invalidez previdenciária (NB 32/5700453238), desde 25 de outubro de 2000, conforme evidenciam a carta de concessão de fl. 17 e o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 51.

É válido ressaltar que a lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência do filho em relação ao seu genitor é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 71), em audiência realizada em 16 de julho de 2013, confirmam que o autor dependia economicamente do genitor. As testemunhas Osvaldo Eloi de Araújo e José Carlos da Silva afirmaram conhecer o autor e saber que, por ocasião do falecimento, ele não exercia qualquer atividade laborativa remunerada, morava com o genitor e deste dependia economicamente, por custear suas despesas.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício pleiteado, a contar da data do óbito (03/04/2011), conforme fixado pela sentença recorrida.

É válido ressaltar que, por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Cumprido salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023737-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023737-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MAURO NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00011-1 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento do período de labor rural de 01/01/1971 a 16/05/1976, bem como os lapsos em que exerceu trabalho nocivo (01/07/1982 a 31/07/1985, 02/09/1985 a 24/03/1986, 01/12/1986 a 26/03/1989, 01/06/1990 a 05/04/1995 e de 04/01/2001 a 26/11/2001) e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido prolatada em 17/03/2014.

Apelação da parte autora. Requer a reforma da sentença para o reconhecimento do labor rural e urbano registrado em CTPS, bem como o exercício sob condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Sem contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

No tocante ao reconhecimento do período de trabalho rural, nos termos do art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a

comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Não obstante a parte autora tenha carreado aos autos seu Certificado de Dispensa de Incorporação de fls. 20, qualificando-o como lavrador, não restou comprovado o exercício de seu labor rural no interregno de 01/01/1971 a 16/05/1976, tendo em vista que não promoveu a produção de prova testemunhal, indispensável à corroborar o referido início de prova e, conseqüentemente, seu labor nas lides rurais.

Muito embora o magistrado esteja autorizado pelo ordenamento jurídico a julgar antecipadamente a lide, dispensando a produção de provas que entenda desnecessárias à formação do seu convencimento, com fundamento nos arts. 131 e 330, inciso I, do Código de Processo Civil, a prova testemunhal, de modo geral, nos casos em que se pretende comprovar a atividade rural sem registro em CTPS, apresenta-se como essencial para

comprovar tal condição.

Saliente-se que, aberto prazo para produção de provas, pelo r. juízo (fls. 57), a parte autora requereu o julgamento antecipado da ide, alegando que todas as provas já se encontravam encartadas nos autos (fls. 61).

Assim, não se há falar em cerceamento de direito, uma vez que a oportunidade para a dilação probatória foi concedida.

Desta feita, resta inviável o reconhecimento da atividade rural pretendido pela parte autora.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO . POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO

FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

CASO CONCRETO

Pretende o autor o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais de 01/07/1982 a 31/07/1985, 02/09/1985 a 24/03/1986, 01/12/1986 a 26/03/1989, 01/06/1990 a 05/04/1995 e de 04/01/2001 a 26/11/2001 e, para tanto, trouxe aos autos os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs de fls. 21/25 os quais informam que ele desempenhou a função de motorista de caminhão nos interregnos assinalados, o que permite o enquadramento da atividade nos itens 2.4.4 do Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo do Decreto n.º 83.080/79. Assim, somente os interregnos de 01/07/1982 a 31/07/1985, 02/09/1985 a 24/03/1986, 01/12/1986 a 26/03/1989, 01/06/1990 a 05/04/1995 merecem ser considerados especiais, com conversão para tempo comum, uma vez que a partir de 28/04/1995 é necessária a efetiva exposição do requerente a algum agente nocivo para a caracterização do labor como especial o que não ocorreu no presente caso.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se os intervalos de labor especial ora reconhecidos, com conversão para tempo comum, com os anotados em CTPS (fls. 12/19) e os constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 43/44), totaliza o demandante até a EC nº 20/98, apenas 21 anos, 04 meses e 29 dias de labor e, até a propositura da ação, com somente, 33 anos, 01 mês e 17 dias de tempo de serviço, o que é insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (planilha anexa).

No presente caso, determino a sucumbência recíproca, em conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer o labor exercido sob condições especiais, com conversão para tempo comum de 01/07/1982 a 31/07/1985, 02/09/1985 a 24/03/1986, 01/12/1986 a 26/03/1989, 01/06/1990 a 05/04/1995, mantendo no mais a sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, estabelecendo a sucumbência recíproca, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023758-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023758-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA BENEDITA GUIMARAES
ADVOGADO : SP239747 GIULIANA MIOTTO DE LIMA
No. ORIG. : 00027392120128260035 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 110/111 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença a partir da cessação do benefício concedido anteriormente, acrescido de consectários legais. Por fim, deferiu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 121/126, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pelo reexame necessário e pela nulidade da r. sentença, haja vista a ocorrência de julgamento *extra petita*. No mérito, requer a reforma da r. sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial e aos honorários advocatícios sucumbenciais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (05 de junho de 2012) e a data da prolação da sentença (06 de maio de 2014), não excede a sessenta salários-mínimos, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 27, correta, portanto, a não submissão da r. sentença monocrática ao reexame necessário.

Por outro lado, não há que se falar em sentença *extra petita*, haja vista que, na exordial, o autor pugna expressamente pelo restabelecimento do auxílio-doença e refere-se ao benefício percebido no interregno entre 14 de agosto de 2007 e 04 de junho de 2012 (NB 521.546.400-2).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de

progressão ou agravamento da moléstia.
Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"
(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

*1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.
2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.
3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."*

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 14 de novembro de 2012, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença até 04 de junho de 2012, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 52.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 11 de outubro de 2013, às fls. 96/101, o qual diagnosticou a periciada como portadora de compressão radicular, decorrente de discopatia L4-L5-S1, o que lhe acarreta incapacidade total e temporária ao labor.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, 05 de junho de 2012, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente e esta já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Cumpra esclarecer que, em que pese o perito judicial afirmar que a data da incapacidade é a do exame tomográfico realizado em setembro de 2012, os demais elementos constantes nos autos, especialmente as perícias administrativas de fls. 50/51, demonstram que a autora já padecia do mesmo mal incapacitante diagnosticado pelo perito judicial quando da cessação do benefício anterior, motivo pelo qual mantenho o termo inicial do benefício naquela data.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito as matérias preliminares arguidas e dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a r. sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada deferida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026557-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026557-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VITOR MIGUEL PRANDINI DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP066046 JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA
REPRESENTANTE	: EDNA DA SILVA VITOR
ADVOGADO	: SP066046 JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA
No. ORIG.	: 13.00.00157-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 64/67 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação.

Em razões recursais de fls. 72/80, pugna o INSS, inicialmente, pelo reexame necessário da sentença. No mérito, requer sua reforma, ao argumento de não ter o autor logrado comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à qualidade de segurada da falecida genitora. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 102/104, em que opina pelo provimento parcial do recurso, apenas no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não merece prosperar o pedido de reexame necessário do *decisum*.

A r. sentença monocrática foi proferida posteriormente a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que, se considerado o termo inicial do benefício (08 de março de 2013) e a data da prolação da sentença (20 de maio de 2014), bem como, o valor do benefício (fl. 82), o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, sendo correta a decisão do juízo *a quo* de não submeter o *decisum* ao reexame necessário.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 05 de novembro de 2013 e o aludido óbito, ocorrido em 18 de fevereiro de 2013, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 21.

O autor, nascido em 29 de novembro de 2006, é filho da autora, conforme faz prova a Certidão de Nascimento de fl. 20.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

No que se refere à qualidade de segurada, verifico do extrato do CNIS de fl. 24 que Cibele Regina Prandini verteu contribuições previdenciárias como segurada facultativa, entre janeiro de 2012 e janeiro de 2013, com o código de pagamento nº 1929, vale dizer, destinado a pessoa sem renda própria, pertencente a família de baixa renda, que se dedique ao trabalho doméstico no âmbito da própria residência, conforme disciplinado pelo artigo 21, II, b da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

Nesse contexto, por ocasião de seu falecimento (18/02/2013), a *de cujus* ostentava a qualidade de segurado, nos moldes preconizados pelo artigo 15, VI da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício pleiteado, a contar da data do requerimento administrativo (08/03/2013 - fl. 37), conforme fixado pela sentença recorrida.

É válido ressaltar que, por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028114-12.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.028114-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAO DE ALMEIDA MIRA
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.80.02041-5 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 72/75 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 78/96, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício, notadamente no que se refere à condição de trabalhadora rural da esposa falecida.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 18 de abril de 2013, o aludido óbito, ocorrido em 22 de abril de 2011, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 11.

O autor pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhadora rural da esposa falecida, trazendo aos autos os documentos de fls. 10/12, 14, 16/22, todavia, não se presta ao fim colimado o Cartão de Identificação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas - MS (fl. 14), tendo em vista a ausência de comprovação das respectivas contribuições sindicais.

De igual maneira, a Certidão de fl. 12, emanada da 48ª Zona Eleitoral de Sete Quedas - MS, não menciona em que data o autor e sua falecida esposa foram qualificados como trabalhadores rurais.

Sendo assim, remanescem nos autos a Certidão de Casamento de fl. 10, onde consta ter sido ele próprio qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 06 de setembro de 1971 e a Ficha de Atendimento Ambulatorial emanada da Secretaria Municipal de Saúde de Sete Quedas - MS, com data de 03 de março de 2010, onde Francisca Maria de Mira restou qualificada como lavradora.

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível à esposa, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Nesse contexto, os documentos supracitados constituem início de prova material da atividade campesina da *de cuius*.

Todavia, verifica-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 43/44, carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, vínculos empregatícios de natureza urbana, estabelecidos pelo autor, a partir de 24 de setembro de 1975, bem como, ter ele se tornado titular de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no ramo de atividade industriário (NB 32/0802501290), a partir de 01 de fevereiro de 1990.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 110), em audiência realizada em 14 de abril de 2014, a seu turno, se revelam frágeis e genéricos, na medida em que a testemunha Emerson Milioli disse conhecer o filho da autora e tê-lo ouvido dizer que a mãe era lavradora, sem, contudo, presenciar seu trabalho ou explicitar onde ela trabalhava, qual a cultura desenvolvida e o nome de ex-empregadores. A testemunha Rubens Nogueira Giovanini asseverou tê-la conhecido em 2005, sendo que, em 2006, ela trabalhou consigo na cultura de mandioca, sem esclarecer, no entanto, se ao tempo de seu falecimento ela ainda estava trabalhando como lavradora e quem era seu empregador.

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurada especial de Francisca Marai de

Mira à época do óbito, se esta tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, o requerente faria jus ao benefício, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, a *de cujus* fizesse jus a alguma espécie de aposentadoria, pois, conquanto contasse com a idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural, o conjunto probatório não demonstra o cumprimento da carência mínima estabelecida pelo artigo 142 da Lei de Benefícios.

No caso dos autos, tendo ela completado o limite etário em 2005, o requerente deveria comprovar o período mínimo de trabalho rural correspondente a 144 meses.

Tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitada ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Dessa forma, se torna inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgada a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028555-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028555-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ESTER MOTTA DE SIQUEIRA DA CUNHA
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30008285720138260076 1 Vt BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão da Renda Mensal Inicial do benefício (aposentadoria por tempo de contribuição - NB/160.127.885-0), nos termos elencados na exordial.

Em suas razões, a parte autora reitera o pedido posto na exordial.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

[Tab][Tab]DAS ATIVIDADES CONCOMITANTES.

Quanto à temática em tela, dispõe o art. 32 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do

benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."

In casu, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 10-12V, que o ente autárquico calculou a RMI do benefício nos termos legais acima explicitados, aos quais se encontra vinculado.

Que, em que pese o laudo exarado pela Seção de Cálculos Judiciais do Tribunal Regional Federal da 3ª região ter apontado incorreções no cômputo dos salários-de-contribuição vertidos (ora em benefício da requerente, ora em prejuízo), a correção destes, nos termos apontados, não trouxe nenhuma vantagem para a parte autora (fls. 352-358)

DA APLICAÇÃO DO INPC NA CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO (ART. 31 DA LEI 8.213/91).

A parte autora requer o recálculo da RMI de seu benefício previdenciário com a aplicação do disposto na redação original do artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em vigor à época da concessão, que determinava a correção monetária de todos os salários de contribuição componentes do Período Básico de Cálculo até a data do início do benefício. Contudo, não prospera tal pretensão. A redação original do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 já determinava que o cálculo do salário de benefício consistia em "média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses". Os Decretos 357/91 e 611/92, não alteraram as disposições legais, apenas ratificaram regra decorrente do próprio método de cálculo do salário de benefício.

Além disso, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) divulgava o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC) no mês seguinte ao da apuração da RMI, o que inviabilizava a observação do dispositivo antes do final do mês de referência.

Assim, impraticável a aplicação da variação do mês em curso, em razão da impossibilidade de se prever índice futuro. Ademais, a interpretação literal do dispositivo em tela ocasionaria *bis in idem*, uma vez que o índice verificado no mês da concessão do benefício é aplicado no primeiro reajuste do benefício. Nesse sentido, confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DECONTRIBUIÇÃO. TERMO FINAL DA ATUALIZAÇÃO. ARTIGOS 31 E 41, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 31 DO DECRETO Nº 611/92.

1. Os salários de contribuição devem ser atualizados mês a mês, em conformidade com a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, a contar da data de competência do salário de contribuição até o mês anterior ao do efetivo início do benefício, tendo em vista que o INPC possui periodicidade mensal.

2. Tendo sido o benefício requerido administrativamente em 20 de agosto de 1992, impossível a aplicação do INPC de agosto de 1992 aos vinte primeiros dias do mês, por não existir índice parcial de correção monetária.

3. Segundo o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o INPC do mês do início do benefício é incluído quando do seu primeiro reajuste, de modo que sua aplicação também ao mês de início do benefício implicaria *bis in idem*.

4. Não há ilegalidade no Decreto nº 611/92, que apenas se limitou a regulamentar a Lei nº 8.213/91, dando-lhe efetivo cumprimento.

5. Precedentes.

6. Recurso especial provido.

(STJ, 6ª Turma; RESP - 475540; Relator Ministro Hamilton Carvalhido; v.u., j. em 24/08/2004, DJ: 25/10/2004, p. 403).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91.

CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. SÚMULA 260 DO TFR. REAJUSTES DO BENEFÍCIO. TEMPO ESPECIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO PROCEDENTE EM PARTE.

...

4. O benefício do autor foi concedido a partir de 10 de fevereiro de 1993, e, assim, não há que se aplicar o INPC de fevereiro de 1993 na correção dos salários de contribuição, pois esse índice é de ser inserido no primeiro reajuste após a concessão do benefício. A interpretação que o autor quer dar ao artigo 31 da Lei 8.213/91 causaria *bis in idem*, pois haveria dupla aplicação do mesmo percentual do INPC.

...

6. Uma vez fixada a renda mensal inicial nos termos da Lei 8.213/91, os reajustes subsequentes far-se-ão nos termos dos índices de reajustes oficiais. De acordo com o art. 41 da L. 8.213/91, foi definido o INPC como critério de correção monetária do valor do benefício, observado no primeiro reajuste o critério de proporcionalidade, o qual veio a ser sucedido pelo IRSM, na forma da L. 8.542/92, e o IPC-r, pela L. 8.880/94.

...

(Tribunal - Terceira Região, Ac - Apelação Cível - 368302,
Órgão Julgador: Turma Suplementar da Terceira Seção, Relator:
Alexandre Sormani, Publicação: DJU Data:23/01/2008 Página:
711).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, nos termos retro expendidos.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030596-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030596-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : VICTOR WILLIAM DO PRADO e outro
: MARTA VITORIA DO PRADO incapaz
ADVOGADO : SP324287 HELIO DE CARVALHO NETO
REPRESENTANTE : LUCIMARA FRANCISCA DO PRADO
ADVOGADO : SP324287 HELIO DE CARVALHO NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00044-3 1 V_F PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 74/77 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 84/94, pugnam os autores pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício, notadamente no que se refere à comprovação da dependência econômica em relação ao falecido avô.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 108/111, em que opina pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele

concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Impende considerar, aprioristicamente, que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Esse comando normativo encontra aparente conflito com o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente, (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), *in verbis*:

"Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.

§ 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.

§ 2º Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados.

§ 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários"(grifei).

Acerca da matéria, inicialmente, trago à colação o entendimento firmado pela E. Nona Turma no feito de nº 2006.03.00.008306-9, AG 259549, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, em sessão de julgamento realizada em 18 de setembro de 2006:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº

11.187/05.

PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC.

TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. NETA DE EX-PENSIONISTA. QUALIDADE DE DEPENDENTE RECONHECIDA. VEROSSIMILHANÇA DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM O EX-SEGURADO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO § 3º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO PROVIDO.

(...)

IV - Os elementos de convicção coligidos no instrumento permitem inferir a verossimilhança do pedido, na medida em que a certidão de óbito da avó afirma o convívio desta em matrimônio com o segurado até o seu óbito, sendo que a inicial é expressa em afirmar que a agravada foi acolhida pela avó ainda em tenra idade, de maneira a evidenciar o convívio também com o segurado instituidor da pensão por morte e em período em muito anterior à concessão da sua guarda judicial à avó, com o que se deflui que a agravada, a priori, mantinha vínculo de dependência econômica com o segurado instituidor da pensão por morte, fazendo jus, portanto, à qualificação como dependente deste e à percepção do benefício.

V - O § 3º do artigo 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) assegura ao menor sob guarda a condição de

dependente pra todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários, de tal forma que a proteção previdenciária, ainda que fora da legislação especial de regência da previdência social, estaria assegurada na hipótese vertente, em contraposição ao artigo 16, § 2º da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, que excluiu o menor sob guarda judicial como dependente de segurado da previdência social.

VI - Conflito aparente de normas afastado mediante a compreensão das referidas leis sob a ótica da proteção social garantida à criança e ao adolescente pela Constituição Federal, segundo a qual tanto a proteção social como a seguridade social são instrumentos da Ordem Social destinados ao alcance do bem-estar social e do bem comum (arts. 194 a 204 e 226 a 230), de tal forma que, em sendo normas da mesma espécie, pois ambas dispõem sobre proteção social, e da mesma hierarquia, pois são leis ordinárias, aplica-se aquela que dá maior proteção social, com o que, mesmo sem direito adquirido, o menor sob guarda judicial é dependente para fins previdenciários.

VII - Preliminar afastada. Agravo de instrumento improvido".

(DJU 19.10.2006, p. 727).

A aplicação de tal entendimento procede-se mediante a verificação fática da dependência econômica do menor sob guarda, uma vez que os comandos legais em comento não estão a colidir, senão a trazer equilíbrio jurídico à relação intersubjetiva que se estabelece entre o menor e o Instituto Autárquico, visto que ambos são detentores de direitos indisponíveis.

Dessa forma, o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente e o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios, com redação alterada pela Lei 9.528/97, não discrepam na essência, embora o enfoque teleológico de cada dispositivo seja diverso. Ou seja, enquanto ambas as normas encontram seu nascedouro nos princípios constitucionais de proteção à Ordem Social, é certo que o art. 33 da Lei 8.069/90 tem sua tônica na tutela dos interesses do menor, enquanto o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios ressalta a necessidade de verificação de dependência econômica, a fim de não a ter por presumida.

Portanto, mister se faz análise individualizada de cada situação fática, no intuito de se adequar à legislação aplicável.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 10 de abril de 2013 e o aludido óbito, ocorrido em 01 de fevereiro de 2013, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 16.

Também restou superada a qualidade de segurado, uma vez que José Justino do Prado era titular de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB 32/5244196576), desde 17 de dezembro de 2007, o qual foi cessado em 01 de fevereiro de 2013, em decorrência do óbito, consoante se infere do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 17.

Entretanto, a dependência econômica dos autores em relação ao falecido avô não restou demonstrada.

Os depoimentos colhidos às fls. 78/80, em audiência realizada em 30 de junho de 2014, evidenciam que, conquanto o de *cujus* prestasse auxílio material aos postulantes, estes possuem os pais vivos e em plena condição de exercer atividades laborativas que lhes garantam o sustento, inclusive, merece destaque a afirmação da testemunha Benedita de Lourdes Bardacia Rodrigues, no sentido de que a autora e os filhos moravam na casa do falecido segurado, mas que ela exercia atividade laborativa remunerada, como cozinheira.

Assim, possuindo os autores pais vivos, cabe a eles o pátrio poder, de onde decorre a dependência econômica para fins previdenciários.

No mesmo sentido, colaciono o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE DA AVÓ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E DA GUARDA DE FATO.

1. A situação de dependência econômica, por si só, não se presta para justificar o enquadramento de alguém como dependente para fins previdenciários. A dependência econômica efetiva somente tem relevância jurídica se houver possibilidade de enquadramento em uma das hipóteses previstas na legislação de regência (art. 16 da Lei 8.213/91).

2. O conjunto probatório dos autos não autoriza a caracterização de uma eventual guarda de fato exercida pela avó.

3. A guarda pressupõe a orfandade ou, quando menos, a destituição do pátrio poder. De guarda (ou mesmo tutela) de fato, pois, somente se poderia cogitar, em se tratando de menor não tem pai ou mãe, e é criado e mantido por outra pessoa. Ou, ainda, de menor que informalmente foi colocado em família substituta. Nas situações em que o menor convive, ainda que esporadicamente, com seus pais, mas é mantido economicamente por outra pessoa, não se pode cogitar de tutela ou guarda de fato. Há, pura e simplesmente, dependência econômica. Dependência econômica, todavia, não é hipótese de dependência para fins previdenciários (art. 16 da Lei 8.213/91). Fosse assim, a qualidade de dependente para fins previdenciários poderia ser alegada em relação a qualquer pessoa, mesmo sem vínculo de parentesco."

(TRF 4ª Região, Embargos Infringentes em Apelação Cível 2006.72.990007038/SC, rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, 3ª Seção, DJU de 14.03.2007)

Ressalto que este Relator comunga do entendimento de que o menor sob guarda é considerado dependente de avô para fins previdenciários apenas em casos excepcionais, em que esse cria o neto como se filho fosse, sendo ele o único responsável pelo seu sustento. Fossem os autores órfãos de pai e mãe, vale dizer, situações que justificassem a guarda ou a tutela, não haveria dúvida em reconhecer-lhes a condição de dependentes previdenciários, mas esse não é o caso.

Dessa forma, se torna inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034662-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034662-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA BETANIA DE JESUS FERNANDES
ADVOGADO : SP242749 CARLOS ALBERTO TELLES (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00299-4 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem

como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável à autora, o laudo médico pericial apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036856-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036856-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUCIA VIEIRA
ADVOGADO : SP263134 FLAVIA HELENA PIRES
No. ORIG. : 13.00.00151-2 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (22.08.13). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela alteração do termo

inicial do benefício, redução dos honorários advocatícios e modificação dos critérios de fixação dos juros de mora. Subiram os autos a esta Corte. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprir observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator.

VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, conforme jurisprudência pacificada do Eg. STJ (AgRg no AREsp 298.910).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios de fixação dos juros de mora. Correção monetária, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037434-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037434-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILMA NUNES CERQUEIRA
ADVOGADO : SP263134 FLAVIA HELENA PIRES
No. ORIG. : 13.00.00019-6 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial em 28.01.09. Honorários advocatícios de 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela concessão de aposentadoria por invalidez. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteou a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora. Requereu, ainda, o não pagamento enquanto a autora desenvolveu atividade laborativa. Subiram os autos a este E. Tribunal.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Quanto ao cumprimento da carência exigida, pesquisa ao sistema CNIS, comprova o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário.

Na hipótese, o laudo pericial concluiu pela incapacidade total e temporária.

Assim, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, verifico que o título judicial condenou o Instituto à concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir de 28.01.09.

Ocorre que, ainda que a autora houvesse contribuído e desempenhado trabalho remunerado, entendo que tal fato teria sido devido à necessidade de manter sua subsistência, uma vez que ainda não recebia benefício previdenciário para suprir suas necessidades.

Inúmeras vezes, o segurado, visando manter sua condição, contribui para o Regime Geral da Previdência Social, mesmo sem trabalhar.

O fato de as contribuições existirem não é presunção efetiva de trabalho realizado, e sim, mera tentativa de se manter vinculado ao sistema, para obtenção de benefício previdenciário.

Não se há falar em burla ao sistema, a menos que comprovada a má-fé, o que não se configurou no caso em apreço.

Acrescento que, se o segurado tem seu pedido de benefício indeferido em manifesta violação às normas legais, tanto que ao final lhe é reconhecido o direito à sua percepção desde a data do pedido administrativo ou da citação na ação judicial, já foi ele, o segurado, violentado em seu direito e, agora, a concessão judicial não deve levar em conta eventuais vínculos a que se viu forçado a assumir, no período em que ele foi ilegalmente desprovido do benefício a que fazia jus, ao que presumidamente foi compelido para manutenção da própria subsistência, sob pena de ser duplamente prejudicado em sua esfera jurídica. Ainda mais, nos casos em que se formou a coisa julgada, que deve ser respeitada, não havendo causa constitucional que legitime à relativização de forma a excluir a condenação nestes períodos em que teria trabalhado.

Nesse contexto, não é devido o desconto de valores recebidos, a título de remuneração, do cálculo a ser executado pela parte autora.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. FIXAÇÃO TERMO FINAL DO BENEFÍCIO. RETORNO À ATIVIDADE REMUNERADA. DESCONTO DOS VALORES. NÃO CABIMENTO.

1. O retorno da segurada à atividade remunerada, em curto período de tempo, como no caso do vínculo com a escola infantil, não justifica a fixação do termo final do benefício neste momento, tampouco o abatimento dos valores devidos no período, uma vez que não há prova de que ela retornara por haver se recuperado integralmente ou por necessidade de prover a própria subsistência.

2. Agravo desprovido". (TRF3, 10ª Turma, AC 00120664320074036112, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DJF3 30.05.2012).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO LEGAL. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER CARACTERIZADOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS E EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA DURANTE O PERÍODO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA SUBSISTÊNCIA CARACTERIZADA. DETERMINAÇÃO DE PAGAMENTO. REMESA DOS AUTOS À CONTADORIA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA CÁLCULO DO VALOR DAS PARCELAS.

1 - O benefício de aposentadoria por invalidez também é devido no período em que a autora exerceu atividade remunerada habitual em decorrência da demora na implantação do benefício previdenciário na esfera administrativa ou judicial, posto que colocou em risco sua integridade física, possibilitando o agravamento de suas enfermidades para garantir a subsistência própria ou familiar.

2 - As parcelas atrasadas de 08/2006 a 10/2008 são devidas posto que a segurada, beneficiária de aposentadoria por invalidez, necessitou trabalhar para manter a subsistência.

3 - Remessa dos autos ao contador / perito em primeira instância, nos termos do art. 475-B, § 3º do CPC para conferência dos cálculos apresentados pela parte e a elaboração de outros, nos termos do título.

4 - Agravo provido. Decisão reformada. (TRF3, 9ª Turma, AL. 2010.03.99.0236927. Relator Leonardo Safi. DJF3 15.10.2003).

Assim, não há que se falar em desconto das prestações da auxílio-doença, em razão do exercício de atividade remunerada.

Esclareço, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios e estabelecer os critérios de fixação dos juros de mora.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037642-70.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DIRCE BEZERRA ANTUNES
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00080-5 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038339-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038339-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JUVERSINA DO AMARAL SILVA
ADVOGADO : SP115766 ABEL SANTOS SILVA
CODINOME : JUVERSINA DO AMARAL MUNIZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00026-1 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social, noticiou que a autora reside com o marido, aposentado, recebendo R\$ 1.400,00 por mês.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida". (AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da parte autora.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039029-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039029-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REGINALDO RUI DA SILVA FERRAZ
ADVOGADO : SP184459 PAULO SERGIO CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 08.00.00014-4 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar o lapso de 14/12/1998 a 23/3/2007; (ii) condenar, por consequência, o INSS à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários e prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

No caso em tela, no tocante ao intervalo enquadrado (de 14/12/1998 a 23/3/2007) constam laudo e "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP), os quais informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, o lapso deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, viável a convalidação do benefício para aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial da revisão deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da

sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar a forma de aplicação dos consectários, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000890-02.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.000890-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ELZITO PACHECO
ADVOGADO : SP222421 ELISANGELA MARIA DE SOUZA OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00008900220144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença que julgou procedente o pedido de revisão dos benefícios previdenciários por incapacidade (auxílio-doença - NB/570.111.151-4 e aposentadoria por invalidez - NB/544.111151-4), considerando-se, de forma fidedigna, as contribuições vertidas no período de 01/2001 a 01/2007.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento.

Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

[Tab][Tab](...)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;" (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)."

[Tab]

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

[Tab]

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

In casu, observo, de acordo com documentos colacionados aos autos às fls. 23-33 e 42-48, que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, já que deixou de considerar, para a composição do PBC do benefício (auxílio-doença - NB/570.111.151-4), as contribuições vertidas pela parte autora para os períodos de 01/2001 a 01/2007.

Ressalte-se, que os atos autárquicos gozam da prerrogativa da presunção de legitimidade, contudo, para o caso *sub judice*, a parte autora, por intermédio dos documentos retro, desincumbiu-se de forma satisfatória do ônus probatório.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seu benefício nos termos do art. 29, I, da lei 9.876/99, com reflexos no benefício subsequente (aposentadoria por invalidez - NB/544.111151-4), devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Para o pagamento das diferenças havidas devem ser descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, nos termos retro expendidos e para determinar que, no pagamento das diferenças havidas, sejam descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000151-05.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000151-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : ARGENTINA DE FATIMA FELISBERTO MONTOURO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1838/3659

ADVOGADO : MG083539 MILTON FERREIRA SOARES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001510520144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ARGENTINA DE FÁTIMA FELISBERTO MONTOURO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fl. 53 julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, V do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 62/67, pugna a parte autora que seja afastada a preliminar de coisa julgada, tendo em vista a apresentação de documentos novos a revelar o direito à concessão do benefício. No mérito, requer a procedência integral do pedido, com o deferimento da pensão por morte pleiteada.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A teor do disposto no art. 267, V do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 301, §3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 219, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 267, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 467, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 301 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas consequências.

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

No caso concreto, verifica-se a existência do Processo nº 0006751-38.2010.4.03.6303, ajuizado perante o Juizado Especial Federal da 3ª Região, conforme evidenciam as cópias da sentença de fls. 35/42 e da decisão de fls. 43/45, proferida em grau de recurso, sendo idêntico à presente demanda quanto ao pedido de concessão de pensão por morte.

A aludida ação foi ajuizada pela autora Argentina Fátima Felisberto Montouro em decorrência do falecimento de Almir Montouro, cujo trânsito em julgado deu-se em 28 de novembro de 2011, conforme evidencia a certidão acostada à fl. 46, o que impõe a manutenção da r. sentença recorrida, a qual extinguiu o feito, devido a presença de pressuposto negativo de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, conquanto evidenciada a hipótese de coisa julgada material.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000348-15.2014.4.03.6141/SP

2014.61.41.000348-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : AFRANIO BARBOSA DE LIMA
REMETENTE : SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
: 00003481520144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez (NB/136.445.632-7), aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Determinado o reexame necessário.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A seguir, observo, de acordo com pesquisa ao sistema CNIS (segue em anexo), que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez (NB/136.445.632-7) consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença (NB/125.757.012-6), corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91. Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença (NB/125.757.012-6) e aposentadoria por invalidez (NB/136.445.632-7) que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta turma, DJe 13/10/2009).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez

que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.
5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento. (RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação autárquica e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003990-64.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003990-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM SUYAMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00039906420144036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/083.599.093-1), mediante a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pleito, para determinar a revisão do benefício, mediante a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Concedida a tutela antecipada. Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*. Caso mantido, irresigna-se quanto ao percentual dos honorários advocatícios e quanto aos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que a sentença não está sujeita ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, §3º, do Código de Processo Civil.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE.

DA DECADÊNCIA.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

In casu, a revisão nos termos pleiteados pela parte autora (com a aplicação do reajuste determinado pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03), não se amolda àquelas passíveis de serem atingidas pelo instituto da decadência, por não se tratar de revisão de ato de concessão do benefício.

Destarte, resta afastada a decadência para o caso *sub judice*.

Quanto à prescrição quinquenal parcelar, deve alcançar eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede o quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

DO MÉRITO.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 26-27, que o benefício do requerente, em virtude da revisão nos termos do art. 144, da lei 8.213/91, sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Por fim, ressalto que laudo exarado pela contadoria da Justiça Federal de São Paulo/SP atestou a procedência do pleito de recomposição pelas emendas constitucionais 20/98 e 41/03. (fls. 50-57)

Para o pagamento das diferenças havidas devem ser descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Quanto aos honorários advocatícios, assiste razão à autarquia, devendo ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Quanto à alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, da mesma forma assiste razão à autarquia, devendo ser revisto, contudo, nos termos abaixo explicitados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para reduzir o percentual dos honorários advocatícios (de 15% para 10%), nos termos retro expendidos e para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma acima explicitada e **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reconhecer a prescrição quinquenal parcelar. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de serem descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004750-13.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.004750-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO CARLOS DA COSTA SILVA
ADVOGADO : SP327054 CAIO FERRER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047501320144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/146.490.027-0), mediante o afastamento do fator previdenciário (ilegalidade da aplicação na aposentadoria proporcional).

Reitera o apelante, em síntese, os argumentos explicitados em sua exordial.

Não obstante a peça de fls. 60-71 estar intitulada como contestação, verifica-se que o ente autárquico fora intimado para contrarrazoar (fls. 58). Destarte, tratando-se de erro material, recebo referida peça como contrarrazões.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; g.n.

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, *caput*, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relat6or: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

Ressalte-se, por fim, que o legislador, ao dispor sobre a incidência do fator previdenciário (art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91), o fez de forma plena, sem margens a interpretações que propiciassem ilações sobre esta ou aquela variação na sua aplicação.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos retro expendidos.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002407-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002407-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIZ OTAVIO PILON e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: DANIEL CARNEIRO LIMA DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro
SUCEDIDO	: JOSE NILTON LIMA DE ALMEIDA falecido
PARTE AUTORA	: DEBORA CARNEIRO LIMA DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00027457520134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução de sentença.

O juízo *a quo*, considerando que a correção do valor exequendo, em razão de erro material de cálculo, não ofende a coisa julgada, nem encontra óbice no instituto da preclusão, não havendo sequer prejuízo à executada, que poderá embargar, determinou que se oficiasse ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para o cancelamento dos requisitórios expedidos, abrindo-se vista aos autores, pelo prazo de 30 (trinta) dias, para apresentarem nova conta de liquidação, reabrindo-se ao INSS o prazo para embargos.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a parte exequente iniciou a execução de sentença, apresentando conta de liquidação em julho/12, a qual foi devidamente homologada. Sendo assim, não é possível nova citação, nos termos do art. 730, do CPC, devendo o termo da data da conta se dar em julho/12, sem incidência de juros, corrigidos os valores pelo IPCA-E.

É a síntese do necessário. Decido.

Após o trânsito em julgado da sentença proferida na ação de conhecimento, a parte exequente apresentou a conta de liquidação, atualizada para julho/12. Devidamente citado, o INSS não interpôs embargos à execução e, diante da anuência tácita com os cálculos apresentados pela exequente, houve a expedição do ofício requisitório de pagamento.

Contudo, diante de erro material na conta de liquidação, referente à renda mensal inicial, o juízo *a quo* determinou o cancelamento do ofício requisitório expedido. Determinou, também, a apresentação de nova conta de liquidação, dando ensejo à nova interposição de embargos à execução de sentença.

Pois bem. Não são devidos juros moratórios entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação (Cfr.: stf, AgRg nos EAg 1253958 / RS, relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, publicado no DJe de 19/12/2011, e AC 00416281119894036183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, publicado no DJF3 CJ1 de 13/07/2011).

Assim sendo, apresentada a conta de liquidação em julho/12, demonstrado erro material nos cálculos, passível de correção a qualquer tempo, nos termos do art. 463, inc. I, do CPC, em decorrência do reconhecimento, não há que se realizar novamente a conta de liquidação para incidência de juros.

Sendo uma a execução, em razão do erro ocorrido na espécie, os cálculos retificadores devem ser atualizados para a data da conta de liquidação originária (julho/12), bastando mera intimação da parte executada para impugnação, sendo descabida nova citação, com a oportunidade de oposição de embargos, com base no art. 730, do Código de Processo Civil, posto que esta fase processual já foi superada.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que os novos cálculos sejam realizados na execução em conforme com o entendimento desta decisão. Comunique-se.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002479-19.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.002479-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES e outros
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
PARTE AUTORA : DIASSIS PEREIRA
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 10.00.06400-7 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que em execução de honorários fixados na execução de sentença, arbitrou novos honorários em 10% sobre o valor exequendo.

Sustenta que a decisão mercê reforma, não cabendo nova condenação na verba honorária.

É a síntese do necessário. Decido.

Arbitrando-se os honorários pelo serviço prestado, em razão da causalidade, é viável a dupla condenação da parte sucumbente em honorários fixados na ação de execução com os arbitrados em embargos do devedor, no entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DUPLA CONDENAÇÃO (EXECUÇÃO E EMBARGOS). CABIMENTO.

1. A dupla condenação em honorários advocatícios fixados na ação de execução com aqueles arbitrados nos respectivos embargos do devedor é possível, uma vez que os embargos constituem verdadeira ação de cognição (Precedente da Corte Especial: EREsp 81.755/SC, Rel. Ministro Waldemar Zveiter, Corte Especial, julgado em 21.02.2001, DJ 02.04.2001. Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101165/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.04.2010, DJe 03.05.2010; REsp 1.033.295/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 11.11.2008, DJe 01.12.2008; REsp 1.019.720/PA, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.09.2008, DJe 02.10.2008; REsp 906.057/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; e REsp 995.063/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.06.2008, DJe 30.06.2008).

2. A doutrina do tema não discrepa do referido entendimento, a saber: "O processo de execução também implica em despesas para as partes. Desta sorte, na execução em si, pretendendo o executado quitar a sua dívida, deve fazê-lo com custas e honorários, independentemente daqueles da sucumbência, se o título for judicial. Não obstante, havendo a oposição de embargos na execução, novos honorários e custas devem ser fixados em favor do vencedor desse debate. Conclui-se, assim, ser possível contar custas e honorários na execução e nos embargos contra o mesmo devedor executado (art. 20, § 4º, do CPC)" (in Luiz Fux, Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2001).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1212563/RS, Ministro LUIZ FUX, DJe de 14/12/2010)

Acontece que, no caso em tela, a hipótese é diversa. A execução foi extinta pelo pagamento, nos termos do art. 794, inc. I, do CPC e, não tendo sido fixada a verba honorária, em sede da apelação interposta, foram fixados os honorários em 10% sobre o valor da execução. Em face do seu trânsito em julgado, foi iniciada a execução da referida sentença pelo advogado, relativamente aos honorários advocatícios.

Pois bem. Em observância a coisa julgada, devendo prosseguir a execução para pagamento dos honorários, a sucumbência é única, não cabendo, assim, nova condenação na verba honorários, sob pena da execução de honorários nos autos se eternizarem.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO para excluir a nova condenação em honorários advocatícios. Comunique-se.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003098-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003098-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : JOSE GONCALVES PACHECO
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00047086120144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo E. Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, o qual declinou da competência, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Santo André/SP, considerando o domicílio da parte autora.

Alega a parte agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, podendo propor a demanda na vara federal da capital do Estado-membro.

É o relatório. Decido.

Procede o inconformismo da parte agravante. De acordo com a Súmula nº 689 do E. Supremo Tribunal Federal "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro."

Neste sentido, o seguinte v. precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA RELATIVA CONSTITUCIONALMENTE PREVISTA. ARTIGO 109, § 2º, CF. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO.

- O critério territorial de divisão da competência da Justiça Federal estabelecido pela CF/88 não se pode erigir em óbice para o prosseguimento da demanda, se ajuizada no foro da Capital. - Inteligência da Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro."

- Agravo de instrumento provido.

(AI 00028338820084030000 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA -DJF3 Judicial 2

DATA:13/01/2009)

E, sendo territorial a divisão da Seção Judiciária em Subseções, espécie de competência relativa, dela o E. Juízo não pode declinar de ofício, conforme Súmula 33/STJ, prorrogando-se caso o réu não oponha exceção declinatória de foro, no prazo legal:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas

Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF. (STJ, CC 87962 / RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Terceira Seção, DJe de 29/04/08)

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento para determinar o prosseguimento do feito perante o E. Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP. Comunique-se.

Publique-se. Intime-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000802-27.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000802-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOANA DE JESUS SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
No. ORIG. : 09007669320128260103 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar os lapsos de 12/2/1967 a 31/12/1976 e de 1º/1/1977 a 24/2/1986; (ii) condenar, por consequência, o INSS à revisão correspondente, desde a data do requerimento administrativo com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Por fim, insurge-se contra os consectários e questiona a matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram

concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial repetitivo n. 1.398.260**, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

No caso em tela, no tocante aos intervalos de 12/2/1967 a 31/12/1976 e de 1º/1/1977 a 24/2/1986, constam anotações em carteira de trabalho do ofício de telefonista em empresas telefônicas, o que permite o enquadramento nos termos do código 2.4.5 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Dessa forma, os períodos devem ser enquadrados como atividade especial.

Por conseguinte, a autarquia deverá proceder à revisão da RMI do benefício em contenda, para computar os acréscimos resultantes da conversão dos interstícios ora enquadrados.

Dos consectários

O termo inicial da revisão deve ser a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar a forma de aplicação dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.
São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000928-77.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000928-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANTONIO CARLOS DA MATTA N DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE LUIZ DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP176372 CELSO AKIO NAKACHIMA
No. ORIG. : 00021586320138260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução, interpostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 177.624,47, bem como condenando a parte embargada ao pagamento da verba sucumbencial, mantendo a execução suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Pleiteia a apelante, a nulidade dos atos posteriores à sentença, vez que não restou submetida ao reexame necessário, consoante determinado pelo artigo 475 do CPC. Argumenta que além de ser ilíquida a sentença, a parte autora, ora exequente, pleiteou valor muito superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

A parte exequente, por sua vez, interpôs recurso adesivo, requerendo o acolhimento de sua conta no valor de R\$ 183.275,62.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. De início, cumpre observar a disposição do art. 475 do CPC:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público.

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

Observo que a sentença, proferida na ação de conhecimento, às fls. 112/115 do apenso, em 02/12/2011, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal do benefício do autor, com DIB em 08/01/2008.

Logo, trata-se de sentença ilíquida, sujeita ao disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil.

Já pela planilha de valores apresentada pelo exequente, verifica-se que a pretensão de crédito é bem superior aos limites legais estipulados.

Além disso, não obstante o valor dado à causa, na petição inicial, tenha sido estimado em R\$ 5.000,00, em julho de 2008 (fls. 04 do apenso), é certo que, para fins de submissão da sentença ao reexame obrigatório, deve ser considerado o valor econômico decorrente da sentença condenatória proferida.

A desnecessidade de conhecimento da remessa *ex officio*, trazida pelo § 2º do artigo 475 do CPC, só caberia às condenações de valor certo, inferiores a sessenta salários mínimos, ou quando, de plano, se puder apurar que a

controvérsia jurídica tem valor inferior àquele limite legal, conclusão essa que, *in casu*, não se pode obter, tendo em vista que, apenas por estimativa, verifica-se que entre a data de início do benefício e a data da sentença transcorreram 48 meses, sem contar os abonos anuais, o juros e a correção monetária devidos, que somados ao valor da RMI (fls. 135, dos autos em apenso), demonstram, evidentemente, que o valor da condenação é superior a sessenta salários mínimos.

Sobre o tema, segue a orientação da Súmula 490 do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Trago, ainda, a colação da seguinte ementa da C. Corte Superior:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ABONO DE PERMANÊNCIA. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO RETROATIVO À IMPLEMENTAÇÃO DAS CONDIÇÕES PARA A APOSENTADORIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I, CPC NÃO CONFIGURADA. OFENSA AOS ARTS. 514, II, 515 DO CPC REPELIDA. DEVOLUÇÃO DA MATÉRIA PELA VIA DO REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. NÃO APLICAÇÃO DA EXEGESE CONTIDA NO § 2º DO ART. 475 DO CPC.

1. Ausência de vícios a macularem o aresto recorrido, cuja fundamentação desenvolveu-se de forma absolutamente clara e precisa, sem nenhum ponto obscuro ou contraditório. Ofensa ao art. 535, I, do CPC, repelida.

2. Tratando-se de sentença sujeita ao reexame necessário, revela-se despiciendo, no caso, reavaliação da presença dos requisitos de admissibilidade da apelação interposta pelo Estado do Paraná, eis que toda a matéria que poderia ser devolvida ao Tribunal por força da apelação, foi forçosamente devolvida em decorrência da remessa oficial.

3. "Somente se poderá dispensar o reexame necessário, com fundamento no § 2º do art. 475 do CPC, caso a sentença seja líquida e o valor nela quantificado não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos, ou caso ela se refira a direito, de valor certo que não supere aquele montante. Fora dessa hipótese, não há como se aplicar a regra, sob pena de prejudicar a Fazenda Pública, que poderá vir a ser surpreendida numa futura execução ou, até mesmo, num processo de liquidação, no qual se constate ser elevado o valor cobrado ou o montante que envolva o direito discutido" (DIDIER Jr, Fredie. Curso de Direito Processual Civil., v. 3. Salvador; Jus Podivm. 2007. p. 398).

4. O caso concreto trata de sentença ilíquida e de direito controvertido, com valor incerto, sendo-lhe inaplicável a dispensa do reexame necessário.

5. Recurso especial não provido."

(REsp 1271992/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 21/09/2011)(g.n.)

Nesta Corte, tem-se adotado o mesmo posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. I - Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). (...) VI - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, providas. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita."

(AC 00138178120104036105, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:27/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ressalto, ainda, que a observância ao duplo grau obrigatório de jurisdição condiciona o trânsito em julgado, vez que a sentença não produzirá efeitos até sua confirmação ou reforma pelo Tribunal competente ao seu reexame. Nesse sentido, aliás, é o enunciado da Súmula 423 do Supremo Tribunal Federal:

"Não transita em julgado a sentença por haver omitido o recurso ex officio, que se considera interposto ex lege". Portanto, a sentença proferida na ação de origem está sujeita ao reexame necessário como condição de eficácia, cuja omissão obsta o trânsito em julgado.

Tal questão é de ordem pública a ser pronunciada a qualquer tempo, em qualquer fase processual e de ofício, inclusive, podendo a Corte avocar os autos de ofício para apreciá-lo (art. 475, §1º, segunda parte, do CPC). É irrelevante o fato de que o duplo grau de jurisdição obrigatório tenha sido dispensado no corpo da sentença, eis que a questão pode ser reconhecida através de qualquer instrumento processual, não exigindo sequer ação rescisória.

Conclui-se, portanto que, sendo o caso de submissão da sentença ao reexame necessário, são nulos os atos

processuais posteriores à prolação da sentença da demanda subjacente.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS**, para determinar que a sentença proferida na fase de conhecimento seja submetida ao reexame necessário e **anulo, de ofício, todos os atos processuais posteriores a prolação da mencionada sentença, inclusive os referentes à execução em curso, RESTANDO PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO DA PARTE EXEQUENTE**. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001776-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001776-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : SANDRA REGINA NOVACEK
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00074-6 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 97/99 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 101/112, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu

posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 27/08/2013, às fls. 68/73, concluiu que "A AUTORA NÃO APRESENTA PATOLOGIA INCAPACITANTE PARA O TRABALHO E, PORTANTO, ESTÁ APTA A

EXERCER ATIVIDADES LABORAIS".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001948-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001948-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDINEI ROSA FERREIRA
ADVOGADO : SP164113 ANDREI RAIA FERRANTI
No. ORIG. : 00080278220138260400 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução interpostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 15.806,90, atualizado até maio/2013, condenando a parte embargada ao pagamento das verbas sucumbenciais, mantendo a execução suspensa por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

A apelante, em síntese, requer que seja observado o título executivo judicial que expressamente determinou a concessão do auxílio-acidente desde a cessação do auxílio-doença (30/08/2010), convertendo-o se este estivesse ativo.

A parte exequente, por sua vez, interpôs recurso adesivo, visando o recebimento do auxílio-acidente a partir de 30/08/2010, sem qualquer desconto decorrente do recebimento do auxílio-doença, que, por sua vez, foi recebido de boa-fé.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil. A controvérsia, ainda existente nos autos, cinge-se à data de início do benefício de auxílio-acidente concedido no título executivo judicial, bem como de sua percepção concomitantemente ao benefício de auxílio-doença.

Merece reparos a r. sentença.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo judicial condenou o INSS nos seguintes termos : ... "Quanto ao termo inicial do benefício, será a data da cessação do auxílio doença (30/08/2010 - fls. 56 e , se este ainda estiver ativo, deve ser convertido. Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE, a ação, condenando a ré a conceder ao autor o benefício de auxílio-acidente, desde a data da cessação do auxílio-doença (devendo convertê-lo se ainda não foi cessado)...". (cópia - fls. 25/26).

Nesse diapasão, há de ser observado o princípio da fidelidade ao título executivo, que estabeleceu o cumprimento de determinada obrigação e esboçou os parâmetros a serem seguidos para o seu fiel cumprimento, cabendo ao magistrado observar a o fiel cumprimento da coisa julgada.

Os julgados dos diversos tribunais não admitem processos de execução que contrariem os parâmetros fixados no título executivo judicial, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQUENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, Proc. 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER) Trata-se da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (antigo art. 610 e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª ed., 1999, Ed. Revista dos Tribunais), ao comentarem o dispositivo do art. 610 do CPC, trazem julgados do STJ:

Execução da sentença. O CPC 610 consagra com outras palavras o princípio adotado pelo CPC/39 891, revogado, segundo o qual a sentença deve ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto (STJ, REsp. 36406, rel. Min. Torreão Braz, j. 13-12-93, DJU 28-02-94, p. 2892)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ART. 29 E 136. CF. ART. 202.

- Em sede de liquidação de sentença, somente é cabível a retificação da conta se constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito ao comando expresso na sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(STJ, 6ª Turma, REsp 259972, Proc. 200000498629-SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJU 11/09/2000, p. 305)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO CPC, ART. 542, § 3º.

DECISÃO QUE LIMITA A CONTA DE LIQUIDAÇÃO EM DISCORDÂNCIA COM A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REVOGAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA.

I. ...

2. Não há ofensa à coisa julgada pela decisão monocrática que, constatando erro material, revoga outra anterior que determinou a intimação do exequente para apresentar os cálculos e limitou o período a ser considerado na conta em desacordo com o comando constante do **título executivo judicial**.

(STJ, 5ª Turma, REsp 205899, Proc. 199900186800-SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJU 18/10/1999, p. 263)

É sabido, que o magistrado é o verdadeiro fiel guardião do julgado, ou seja, na execução, ele deve observar os exatos termos do título executivo judicial.

E, como pode acima ser constatado, o título foi taxativo quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-acidente, bem como da conversão do benefício anterior, sendo inadmissível a rediscussão acerca da questão transitada em

julgado na ação de conhecimento.

Em face de tais ponderações, merece guarida o inconformismo do apelante, posto que é devido o auxílio acidente a partir de 30/08/2010, com o desconto dos valores percebidos a título de auxílio doença a partir da respectiva data, tendo em vista a conversão determinada expressamente no título executivo judicial, nos exatos termos da conta apresentada pela autarquia previdenciária às fls. 05/07.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 11.449,93 (fls. 05/07), deixando de condenar a parte exequente ao pagamento da verba honorária, por ser esta beneficiária da justiça gratuita e **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE EXEQUENTE**.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002148-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002148-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA DAS GRACAS ROCHA
ADVOGADO : SP114598 ANA CRISTINA FRONER FABRIS CODOGNO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00101-7 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito concluiu que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando desprovidos a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002457-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : ANTONIO CAVALCANTE CRUZ
ADVOGADO : SP220809 NAIRANA DE SOUSA GABRIEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00104-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação indevida. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Deferida antecipação de tutela. Não foi determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou pleiteando a alteração do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (14.05.14 - fl. 29), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002499-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002499-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SILVIA CRISTINA VENCAO
ADVOGADO : SP280625 RODRIGO JOSE LUCHETTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40009700720138260347 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial. Sentença de improcedência do pedido. Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito. Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito concluiu que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que

deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002533-58.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002533-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AMARILDO MACIEL FERREIRA
ADVOGADO : SP127833 FLAVIO LUIS UBINHA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10045110620138260281 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial. Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Na hipótese, o médico perito concluiu que o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão. Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002765-70.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002765-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE SILVA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Deferida antecipação de tutela. Determinado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugnou pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprido observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a

parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas (fls. 19). Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios de fixação da base de cálculo dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002778-69.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002778-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DELZUITA NEVES DA SILVA
ADVOGADO : SP137452 PAULO COSTA CIABOTTI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 1866/3659

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo (15.01.14). Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Custas e despesas processuais. Deferida antecipação de tutela.

Não foi determinado o reexame necessário.

A autarquia apelou. Preliminarmente, pleiteou a revogação da tutela. No mérito, pugnou pela reforma da sentença.

Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a preliminar.

As razões arguidas pelo réu para que seja revogada a antecipação dos efeitos da tutela, sob a alegação de que a decisão a quo será cassada e a parte autora não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprido observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL

CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que efetuou contribuições para a Previdência Social até março de 2013 (fls. 45).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002986-53.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002986-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : APARECIDA DE LOURDES PANTAROTO
ADVOGADO : SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019048020138260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação com vistas à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

A sentença foi proferida sem a oitiva das testemunhas.

Sustenta o apelante, em síntese, que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, considerando os precedentes jurisprudenciais no sentido da nulidade do processo na hipótese em que é cerceado o direito das partes de produzir provas em audiência.

A título ilustrativo, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DECLARAÇÃO ESCRITA DE TESTEMUNHA. DISPENSA DA PROVA ORAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. I- O indeferimento da prova testemunhal requerida pela parte, que seja essencial para a adequada compreensão dos fatos controvertidos, configura cerceamento de defesa. Precedentes jurisprudenciais. II- A juntada de declaração de testemunha, por escrito, mesmo que autenticada por Tabelião, não tem força idêntica à prova testemunhal produzida em audiência, sob o crivo do contraditório. III- Existindo relevante matéria de fato, torna-se inafastável a realização de prova oral, imprescindível para a plena constatação do direito do postulante. A sua não realização implica violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do devido processo legal. IV- Recurso provido. (AI 200703000823033, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA: 27/07/2010 PÁGINA: 628.)

Desse modo, a prolação de sentença feriu os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser anulado todo o processo para que a prova testemunhal seja produzida em audiência, vez que imprescindível para o julgamento da lide.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença** e determino o retorno dos autos à Vara de origem para que sejam ouvidas as testemunhas. Prejudicada a apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004464-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004464-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NATALINA DAS GRACAS SILVA LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP249109A ADEILTON VIEIRA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098312120138260292 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS,

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004940-37.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004940-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA APARECIDA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00137-2 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Preliminarmente, alega cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a preliminar, alegada pela parte autora, de que o médico não é especialista na área dos problemas de saúde da autora deve ser afastada.

Verifica-se que o laudo pericial apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de nova perícia médica e a elaboração de exames complementares, nem a produção de prova testemunhal.

Por conseguinte, o pedido de nomeação de perito médico especialista no assunto relativo às enfermidades apresentadas pela parte autora não deve ser acolhido, eis que implica negar vigência à legislação que regulamenta o exercício da medicina, a qual não exige especialização do profissional na área para a realização de perícias.

Nesse sentido, seguem os julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido".(AC 200761080056229, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/11/2009 PÁG: 1211)

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pela parte autora.

Passo à análise do mérito.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão"

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição"

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação

das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3799/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004828-10.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.004828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ALVES BORGES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP107189 SERGIO ARGILIO LORENCETTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de seu benefício previdenciário (aposentadoria rural - NB/102.087.590-6), considerando-se os salários-de-contribuição vertidos, já que a autarquia estabeleceu, como valor para a RMI do benefício, 01 (um) salário mínimo.

Em suas razões de apelação a parte autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, nos moldes elencados em sua exordial (fls. 02-16).

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

A parte autora comprovou o labor nos períodos de 21.07.1982 a 05.08.1997 (pesquisa ao sistema CNIS - segue em anexo), somados 15 (quinze) anos e 15 (quinze) dias.

In casu, é de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência

Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

(...)

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário". (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378)

Destarte, analisando os requisitos do art. 142, da lei 8.213/91, observa-se que referidos períodos de recolhimento são suficientes para o recálculo almejado, já que, para efeito de carência, requer-se que o segurado conte com, no mínimo, 90 (noventa) contribuições, ou 7,5 anos.

Assim, a renda mensal inicial do benefício em questão deve ser calculada de acordo com as regras estabelecidas na Lei 8.213/91, em sua redação original, fazendo jus, ainda, a aplicação, na correção dos salários de contribuição, do índice integral do IRSM do mês de Fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, tendo em vista que a requerente possui salários-de-contribuição anteriores a março de 1994.

Os reajustes devem ser realizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC e legislação posterior. Por fim, laudo exarado pela contadoria desta Egrégia Corte atestou que referido recálculo beneficia o requerente (fls. 113-114)

Merece, portanto, acolhimento o pleito da parte autora.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas

eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, determinando o recálculo do benefício previdenciário (aposentadoria rural - NB/102.087.590-6), nos termos da fundamentação retro expandida, observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005824-49.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.005824-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : MARCELINO DE SOUSA
ADVOGADO : SP200612 FERNANDO MELRO MENDONÇA e outro
CODINOME : MARCELINO DE SOUSA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ELIZANDRA SVERSUT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00058244920074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária objetivando a averbação de período de trabalho rural, entre 15.11.1963 e 15.07.1973, em regime de economia familiar, em Rio Acima, Município de Içara/SC, o cômputo de tempo de serviço urbano comum, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 123.163.485-2) e o pagamento de atrasados desde a data do requerimento (27.02.2002), acrescidos de juros e correção monetária Beneficiário da justiça gratuita.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 35/44).

Na fase de instrução, deferiu-se a realização de prova oral, colhida em audiência, qual seja, a oitiva de três testemunhas (fls. 358/360).

A r. sentença de fls. 364/369, julgou procedentes os pedidos, resolvendo o mérito (art. 269, I, do CPC), para determinar ao INSS que averbe o período rural de 15.11.1963 a 15.07.1973, e conceda ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/123.163.485-2), nos termos da fundamentação, com DIB em 27.02.2002. As diferenças atrasadas deverão ser pagas após o trânsito em julgado, descontados os valores pagos a título de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/144.274.574-3), incidindo a correção monetária e os juros nos exatos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, já com as alterações introduzidas pela Resolução CJF nº 267, de 02.12.2013. Condenou o INSS, ainda, a pagar ao autor os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini). Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar à parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito, entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor, para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas

ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O C. Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n ° 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo C. STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o C. STJ, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

DO CASO CONCRETO

No caso em tela, há início de prova material presente: (a) no Certificado de Dispensa de Incorporação (fls. 88/89), expedido na Capital catarinense em 12.07.1971, onde o autor é qualificado como agricultor e residente em "Rio Acima"; (b) na certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), em 09.11.2001, que atesta a existência de registro de imóvel rural no Município de Içara, com área de 2,4ha, em nome do genitor do autor, o Sr. João Amandio de Souza, "com o código 530402202833, no período de 1966 a 1972, e com o código 810029016829-9, no período de 1973 a 1992, não constando registros de trabalhadores assalariados ou permanentes no referido imóvel, conforme microfimes existentes nos arquivos daquela autarquia"; (c) declaração da Prefeitura Municipal de Içara, datada de 09.12.1998, dando conta do recolhimento de imposto territorial rural pelo Sr. João Amandio de Souza entre os anos de 1963 e 1964; e (d) formal de partilha dos bens do Sr. João Amandio de Souza, expedido em 09.06.1999, do qual constam três terrenos rurais localizados em Rio Acima, Içara/SC, cadastrados no INCRA sob o n. 810029.016829-9. Por sua vez, a declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Içara/SC (fl. 115), por não ter sido homologada pelo INSS, tem mui diminuto valor probatório. Por sua vez, os testemunhos colhidos ratificaram que o autor laborou em regime de economia familiar na propriedade de seu genitor, o que corrobora a prova material. O Sr. Dionízio João Frasson asseverou conhecer o autor desde pequeno ("tinha uns 12, 13 anos quando o autor nasceu"); morava em propriedade próxima à da família do Sr. Marcelino, composta por seus genitores e mais dois irmãos (Miguel e Amândio); afirmou que o pai do Sr. Marcelino "trabalhava na mina", e sua mãe, juntamente com os filhos, na lavoura de mandioca, feijão e milho; que "naquele tempo, na base de uns 10 anos, 9 anos, já se começava a trabalhar na roça"; que a lavoura da família era de subsistência, não dispunham de maquinário ou empregados, mas tinham alguns animais; que o Sr. Marcelino saiu da propriedade em Rio Acima, Içara, e veio para São Paulo por volta dos anos de 1972 e 1973, com vinte e poucos anos; que o autor não serviu o Exército; que sabe que o autor se casou em São Paulo, e trabalhava como garçon. O Sr. Manoel Basílio Teixeira narrou conhecer o autor desde a infância (idade escolar); descreveu a família do Sr. Marcelino, a profissão de seu pai (mineiro) e o cultivo que era realizado na propriedade pela mãe e pelos filhos; a testemunha disse ainda residir em Rio Acima, mas que ninguém da família do Sr. Marcelino lá permaneceu. O depoimento do Sr. Pedro Magagnin,

por fim, ofereceu informações consonantes às das testemunhas anteriormente ouvidas pelo juízo. Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 15.11.1963 (data em que o autor completou 12 anos de idade) a 15.07.1973 (vésperas de sua vinda a São Paulo), independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Computando-se o período de trabalho rural de 15.11.1963 a 15.07.1973, somados aos lapsos urbanos comuns reconhecidos pelo INSS (fls. 303), o autor contava **35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 20 (vinte) dias** de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (27.02.2002), conforme tabela constante da sentença. Dessa forma, por ocasião do requerimento administrativo em 27.02.2002, já havia preenchido os requisitos para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral, sendo o requisito etário desconsiderado na regra constitucional permanente (art. 201, 7º, da CF). Quanto ao termo inicial do benefício, o mesmo foi corretamente fixado na sentença, a partir da data do requerimento administrativo (27.02.2002), quando já perfazia o autor todos os requisitos exigidos para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição reivindicada.

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo (10.08.2011-fls. 17), com **35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 20 (vinte) dias** de trabalho, o que enseja a manutenção da sentença, quanto ao mérito, que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quanto à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048506-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048506-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE AMANDIO CRUZ DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP066390 PAULO ESPOSITO GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00810-3 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 43.918,78.

O apelante, em suas razões recursais, alega em preliminar a intempestividade dos embargos à execução. No mérito, requer o acolhimento de sua conta.

Os autos foram encaminhados ao Setor de Contadoria deste Tribunal para a elaboração de novos cálculos seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial.

Após a elaboração dos cálculos, foi dada vista às partes, manifestando-se a parte exequente e quedando-se inerte o INSS.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, o **prazo** para oposição de embargos pela Fazenda Pública, incluindo o INSS (art. 130 da Lei nº 8213/91), à execução de sentença é de **30 dias**, estando, portanto, intempestivos os presentes embargos, dada a citação pessoal em 23/03/2001 e sua oposição à execução em 16/04/2001 (fl. 02), porquanto dentro do **prazo legal**.

Superada esta questão, passo à análise do mérito.

No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. *É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*

2. *Precedentes.*

3. *Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLuíDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - *É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*

II - *O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*

III - *Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a*

fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. *Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. *Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma.*" (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que os cálculos da Contadoria apresentados às fls. 136/141, seguiu estritamente os critérios determinados no título executivo judicial, explicitando que tanto o cálculo apresentado pelo exequente como o apresentado pelo Instituto estão eivados de erros na apuração da RMI, bem como nos índices de atualização monetária das diferenças apuradas, apurando o montante de R\$ 57.495,84, atualizado até dezembro/2000.

Com efeito, notório está o excesso de execução no cálculo apresentado pela parte autora, ora exequente, ao apurar o montante de R\$ 769.595,19.

Deste modo, acolho os cálculos apresentados pelo Contador Judicial às fls. 136/141, totalizando o montante de R\$ 57.495,84 (cinquenta e sete mil, quatrocentos e noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos) atualizados para dezembro/2000, tendo em vista sua presunção de veracidade e legalidade.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação interposta pela parte exequente, para fixar o valor da execução em R\$ 57.495,84 (cinquenta e sete mil, quatrocentos e noventa e cinco reais e oitenta e quatro centavos) atualizada até dezembro/2000.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008521-06.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.008521-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ORLANDO JOSE BERTAGLIA
ADVOGADO : SP098880 SHIGUEKO SAKAI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00085210620094036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 68/92).

Antecipação da tutela indeferida.

A r. sentença de fls. 148/150, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, em favor do autor Orlando José Bertaglia, com DIB aos 28 de janeiro de 2009 (NB 148.822.136-4). Condenou o INSS a pagar as prestações em atraso, desde a data da entrada do requerimento administrativo (28/01/2009), corrigidas monetariamente desde a data em que devidas, e acrescidas de juros a contar da citação, tudo de acordo com os índices do Provimento n.º 64/05, da E. CORE da 3ª Região. Honorários advocatícios pelo INSS, fixados em 15% dos valores em atraso, devidos até a data desta sentença. Custas como de lei. Deferida a antecipação da tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário, salvo posterior renúncia ao valor da condenação que exceda 60 salários mínimos (artigo 475, 2º, do CPC). Não houve referida renúncia (fls. 167/168).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal.

A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito, entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor, para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O C. Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo C. STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem,

inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o C. STJ, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

DO CASO CONCRETO

O autor possui os seguintes vínculos de emprego, devidamente anotados em suas carteiras de trabalho (CTPS de fls. 18 e cópias de fls. 25): 1- Entre 08 de agosto de 1970 e 25 de maio de 1981, como trabalhador rural, na chácara Vera Lygia; 2- Entre 02 de janeiro de 1982 e 15 de agosto de 1989, como trabalhador rural, contratado por Venâncio Alvarez Ocampo; 3- Entre 01 de setembro de 1989 e 15 de dezembro de 1992, como trabalhador rural, contratado por Venâncio Alvarez Ocampo; e 4- A partir de 02 de janeiro de 1993, como caseiro, contratado mais uma vez por Venâncio Alvarez Ocampo.

Não produziu o INSS qualquer elemento de prova, que pudesse se contrapor à presunção relativa de veracidade, de que são dotadas as CTPS's acima referidas. De outro lado, nenhum indício de falsidade se extrai das carteiras; ao revés, há inúmeras anotações relativas a mudanças de salário e gozo de períodos de férias, e parte do tempo de serviço foi confirmada pela prova testemunhal. Por fim, verifique-se que o INSS trouxe aos autos informações sobre o recolhimento de contribuições previdenciárias, a partir de janeiro de 1993 até setembro de 2009 (fls. 84/88), na qual o autor figura como empregado doméstico (contribuições em consonância, inclusive, ao quanto retratado na CTPS do autor - fl. 25). Tem-se, assim, que o segurado Orlando José Bertaglia, quando do requerimento administrativo (28 de janeiro de 2009), somava mais de 180 contribuições mensais ao RGPS, cumprindo a carência de que trata o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91. Ademais, contava mais de trinta e sete anos de tempo de serviço, posto permitido, para tanto, o cômputo do labor rural, sem que se tenha que cogitar de qualquer tipo de "indenização", nos exatos termos do artigo 55, 2º, da Lei n.º 8.213/91. Denote-se que a dúvida sobre a natureza do trabalho do autor, em determinado período (se tratava-se de empregado rural ou caseiro), em nada altera o direito à percepção da aposentadoria, haja vista que, cumprida a carência, o trabalho rural, como reconhece o próprio decreto regulamentador (artigo 60, inciso X), é considerado tempo de contribuição, o mesmo se dizendo do tempo urbano, na função de caseiro, ainda que não recolhidas as contribuições, posto ser tal responsabilidade exclusiva do empregador. Incontestável, dessarte, o direito do autor ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, em seu valor integral (artigo 201, 7º, inciso I, da CF/88), a contar da data do requerimento administrativo.

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo (28.01.2009 - fls. 19), com mais de **37 (trinta e sete) anos** de trabalho, o que enseja a manutenção da sentença, quanto ao mérito, que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406

deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quanto aos honorários advocatícios, à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033484-81.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.033484-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SC022241 PALOMA ALVES RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARGARET DE FATIMA SILVA e outros
: VANETE DA SILVA
: ELIZABETH FRANCISCA DA SILVA CERQUEIRA
: LAERT PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP235201 SÉFORA KÉRIN SILVEIRA
SUCEDIDO : JOSE JACINTO DA SILVA falecido
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00334848120094036301 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação interposta pela parte autora visando à revisão do benefício previdenciário de auxílio-doença (NB/115.823.207-9), considerando-se, de forma fidedigna, as contribuições efetivamente vertidas no período de 05/1995 a 11/1999, com reflexos no benefício subsequente (aposentadoria por invalidez - NB/121.023.338-7).

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, para determinar a revisão dos benefícios, nos termos pleiteados na exordial, observada a prescrição quinquenal parcelar. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. No mérito, pugna pela reforma da sentença. Caso mantido, irresigna-se quanto ao percentual dos honorários advocatícios e quanto aos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE.

DA DECADÊNCIA.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou

Destarte, considerando, então, a data do deferimento do benefício (14.04.00 - fls. 62) e a data do ajuizamento desta ação (03.06.09 - fls. 02), **não transcorreu** o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

Quanto à possível óbice em ajuizar-se ação individual quando já se encontra decidido idêntico pleito, por intermédio de ação civil pública, não merece prosperar.

A Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), disciplina a referida matéria. Nestes termos:

"Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - (...);

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum." (g.n.)

"Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este Código, a sentença fará coisa julgada:

I - (...);

II - (...);

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81." (g.n.)

"Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva." (g.n.)

DO MÉRITO.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento.

Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio *tempus regit actum*." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;" (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)."

[Tab]

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

[Tab]

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

In casu, observo, de acordo com documentos colacionados aos autos às fls. 19-56; 63 e 183-188, que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, já que deixou de considerar, de forma fidedigna, para a composição do PBC do benefício, as contribuições vertidas pela parte autora para o período de 05/1995 a 11/1999.

(estabeleceu como RMI o valor de 01 (um) salário mínimo)

Ressalte-se, que os atos autárquicos gozam da prerrogativa da presunção de legitimidade, contudo, para o caso *sub judice*, a parte autora, por intermédio dos documentos retro, desincumbiu-se de forma satisfatória do ônus probatório.

Ademais, de acordo com laudo elaborado pela Contadoria do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP (fls. 249-261), restou evidenciado o prejuízo causado à requerente.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seu benefício nos termos do art. 29, I, da lei 9.876/99, com reflexos no benefício subsequente (aposentadoria por invalidez - NB/121.023.338-7), devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Para o pagamento das diferenças havidas deve ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior

Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reduzir o percentual dos honorários advocatícios (de 15% para 10%), nos termos retro expendidos e para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação acima. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007104-50.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007104-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ADELMO FERREIRA DE MELO
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00071045020104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de período de labor especial (03.12.1984 a 15.03.2010) e a concessão de aposentadoria especial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Tutela antecipada indeferida.

Citação do INSS.

Contestação.

A r. sentença de fls. 101/106, julgo procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (30/04/2010), pagando os valores daí decorrentes. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do C. Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário. Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança. Em razão da sucumbência, condenou o INSS a pagar honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, 1º da Lei nº 8.620/93. Concedida a antecipação da tutela. Sentença submetida à remessa oficial.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Egrégia Corte por força de remessa oficial.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de

tempo especial , devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL .

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo -

ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que

atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

CASO CONCRETO

Afirma o Autor que laborou em condições especiais nos seguintes períodos e empresas: a) De 03/12/1984 a 15/03/2010 - COMPANHIA DE SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DE SÃO PAULO - SABESP, de acordo com o perfil profissiográfico previdenciário - PPP (fls. 30/32), o Autor estava submetido, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos (provenientes do contato com esgoto: bactérias, fungos, vírus,

protozoários e coliformes fecais).

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais no período de 03/12/1984 a 15/03/2010 (código 1.3.0 do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64 e do Anexo I do Decreto nº 83.080/79).

Nesse diapasão, observe-se que a aposentadoria especial é disciplinada pelos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, consideradas as atividades especiais reconhecidas judicialmente, exercidas no período de 03.12.1984 a 15.03.2010, a parte soma, até o requerimento administrativo, **25 (vinte e cinco) anos, 03 (três) meses e 13 (treze) dias** de labor, conforme o cálculo juntado com a r. sentença (fls. 107), suficientes, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (30.04.2010).

Nesse diapasão, a r. sentença deve ser mantida quanto ao mérito.

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, o autor preenche os requisitos para a concessão de aposentadoria especial, totalizando até o requerimento administrativo tempo superior aos 25 anos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, o que enseja a manutenção da r. sentença que deferiu a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quanto aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015203-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015203-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ARMELINDO SILVA BONI
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00152030920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais, desde o requerimento administrativo.

Beneficiário da justiça gratuita.

Indeferida a antecipação da tutela.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 98/108).

A r. sentença de fls. 165/171, julgou parcialmente procedente a demanda, apenas para reconhecer os períodos de 26/05/1982 a 14/05/1986, de 10/04/1991 a 28/03/1995, 11/05/1995 a 13/10/1996, de 18/11/2003 a 06/03/2006 e de 31/12/2009 a 12/05/2010 como tempo de serviço especial, conceder a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo, ou seja, desde 09/06/2010 (fl. 79), num total de tempo de serviço/contribuição de 35 anos, 06 meses e 23 dias de tempo de serviço/contribuição até a DER, com o pagamento das parcelas atrasadas desde então. Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedeu, de ofício, a tutela específica, determinando a implantação do benefício, a partir da competência junho de 2014, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data da ciência do INSS, ficando as prestações atrasadas a serem liquidadas e executadas no momento oportuno. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, porquanto essa última é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Diante da sucumbência mínima do pedido, condenou o Instituto Nacional do Seguro Social, ao pagamento integral dos honorários de sucumbência, nos termos do artigo 21, parágrafo único, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença sujeita ao reexame necessário. Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional. O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem

tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o

foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira). A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro

reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

Observe-se, primeiramente, que o INSS, por ocasião do indeferimento administrativo, reconheceu que o autor possuía 30 anos e 01 dia de tempo de serviço/contribuição (contagem de fls. 73-75 e decisão administrativa de fl. 79). Dessa forma, os períodos computados nessa contagem devem ser considerados incontroversos. Logo, também não há controvérsia quanto à especialidade do período de 19/05/1986 a 08/11/1988. Assim, passa-se à análise dos demais períodos que o autor alega ter trabalhado em atividade especial. Quanto ao período laborado pelo autor na empresa Rebizzi, de 26/05/1982 a 14/05/1986, foi juntado o perfil profissiográfico de fls. 31-32, em que há menção de que trabalhava com aparelho de impressora para margeação de cartão. No verso de fls. 31 existe declaração da empresa empregadora informando que exerceu a função de ajudante de impressora off-set, dado esse confirmado pela anotação existente em sua CTPS às fls. 49. Desse modo, esse período deve ser enquadrado, como especial, pela categoria profissional a que o autor pertencia com base no código 2.5.8, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79. No que concerne ao período de 10/04/1991 a 28/03/1995 laborado pelo autor na Cia G. P. Sarcinelli, em que exerceu a função de impressor off-set, conforme anotação em CTPS de fl. 58, deve também haver o enquadramento pela categoria profissional a que pertencia com base no código 2.5.8, Anexo I, do Decreto nº

83.080/79. Já o período de 11/05/1995 a 05/03/1997, somente é possível o enquadramento, pela exposição do autor aos agentes químicos benzina, querosene, tolueno e xileno, até 13/10/1996, quando não era exigido laudo técnico para tal comprovação, porquanto o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 34-35 somente menciona a apuração ambiental, por profissionais habilitados, para o período de 23/11/1998 ("registros ambientais"- fl.34) e 19/01/2000 a 22/08/2003 ("monitoração biológica"fl. 35). Nota-se, então, que a apuração ambiental somente foi realizada após o período que se pretende comprovar. De fato, a "Avaliação ambiental e PPRA" de fls.127-160, é datada de 23/09/1998 e também não indica a situação existente antes do ano de 1998, não se observando referências quanto alteração ou manutenção das condições de trabalho. Assim, somente é possível enquadrar o período de 11/05/1995 a 13/10/1996 como especial, com base no código 1.2.11 do quadro a que se refere o artigo 2º do Decreto nº 53.831/64. Quanto ao período de 18/11/2003 a 06/03/2006 (fl. 09), o perfil profissiográfico previdenciário juntado às fls. 36-37, menciona avaliação ambiental, por profissional habilitado, a partir de 12/07/2006 até a data do referido documento (10/07/2007). Já o perfil profissiográfico de fls. 125-126, datado de 03/05/2013, menciona avaliação ambiental desde abril de 2003 a 06/03/2006 por profissional habilitado e especifica que o autor ficou exposto a ruído de 87 dB e solventes orgânicos, confirmando os mesmos agentes nocivos do primeiro perfil. Como o segundo documento contém dados mais concretos quanto à existência de laudo técnico contemporâneo às atividades desenvolvidas pelo autor, deve ser considerado hábil a demonstrar a exposição referida acima. Assim, o período requerido pelo autor de 18/11/2003 a 06/03/2006 deve ser enquadrado, como especial, com base no código 3.0.1, anexo IV, do Decreto nº 3.048/99. Quanto o período de 01/11/2007 a 12/05/2010, apesar de o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 38-39 fazer menção de exposição a ruído de 85,1 dB e solvente e informa avaliação ambiental por profissionais habilitados somente nos períodos de 06/04/2010 a 06/04/2011 ("registros ambientais") e 31/12/2009 a 06/04/2011 ("monitoração biológica"). Desse modo, somente é possível reconhecer como especial o período de 31/12/2009 a 12/05/2010. De rigor, portanto, o reconhecimento como especiais, dos períodos de 26/05/1982 a 14/05/1986, de 10/04/1991 a 28/03/1995, 11/05/1995 a 13/10/1996, de 18/11/2003 a 06/03/2006 e de 31/12/2009 a 12/05/2010. Assim, reconhecido o período acima, somando-se com os períodos já reconhecidos administrativamente, conclui-se que o autor, até a data da entrada do requerimento administrativo, em 09/06/2010 (fls. 79), soma **35 anos, 06 meses e 23 dias** de tempo de serviço, conforme tabela constante da r. sentença, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, pois a regra permanente inserida no artigo 201, 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio".

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos especiais ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo (09.06.2010 - fls. 15), com **35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 23 (vinte e três) dias** de trabalho, o que enseja a manutenção da r. sentença que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, ficando mantida a sentença prolatada.
Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006700-03.2010.4.03.6311/SP

2010.63.11.006700-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ERIO SANTANA DA LUZ
ADVOGADO : SP170533 AUREA CARVALHO RODRIGUES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00067000320104036311 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se busca aposentadoria por tempo de contribuição, bem como as prestações vencidas, a contar da data do requerimento administrativo.

Para tanto, aduz o autor que requereu aposentadoria por tempo de contribuição em 08/01/2010, porém a autarquia não computou os vínculos anotados em CTPS e que não constam do CNIS, e indeferiu o pedido de benefício ao argumento de que não havia sido alcançado o tempo de contribuição necessário. Expende que tais períodos devem ser considerados, tendo em vista que cabe ao empregador o recolhimento das contribuições. Alega ter adquirido o direito à aposentadoria após a Emenda n. 20/98.

Beneficiário da justiça gratuita.

Instruído o feito com os documentos de fls. 04/13.

Em resposta a ofício expedido por iniciativa do Juízo, o INSS trouxe aos autos cópia integral do processo referente ao benefício do autor (NB 42/150.473.303-4 -fls. 33/38).

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 50/54).

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 04.02.2014. Julgado procedente o pedido para condenar o INSS a pagar ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER (08/01/2010). A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Deverá ser observado o critério de cálculo constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. Condenado o réu no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data desta sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do C. STJ). No que se refere às custas processuais, delas está isento o INSS, a teor do disposto no 1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93. Não há reembolso por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita. Observou o Juiz "a quo" que: a consulta ao PLENUS (fls. 76), revela que o autor passou a receber aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 07/11/2011 (NB 42/157.184.409-8); ante a vedação de cumulação de mais de uma aposentadoria (art. 124, I, II, da Lei nº 8.213/91), observar-se-á a compensação dos valores pagos pela autarquia a título de aposentadoria por tempo de contribuição com aqueles a serem apurados em virtude da condenação nestes autos, na conformidade do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito do autor à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso. Sentença sujeita a reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

A sentença foi submetida à remessa oficial, à ausência de recursos voluntários.

Com bem salientado pelo MM. Juízo "a quo", no caso dos autos, o autor acostou as anotações da CTPS (fls.07v/10 e v.). Quanto ao trabalho anotado na CTPS, o INSS não apresentou qualquer argumento ou elemento capaz de afastar a presunção de veracidade *iuris tantum*. Portanto, também podem ser considerados no cálculo os períodos de 02.01.1997 a 30.04.2001 (Empregador- Abrão Elias Frankel- Cargo: Marinheiro) e a partir de 02.05.2001 (Empregador: Jacques Nasser- Cargo- marinheiro). Vale ressaltar que as informações do CNIS demonstram o recolhimento de contribuições, em períodos descontínuos, de 05/2001 a 01/2010, como contribuinte individual. Portanto, todos os períodos anotados em CTPS podem ser computados no cálculo do benefício. Tendo em vista o ano do requerimento administrativo - 2010 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 174 meses, ou seja, 14 anos e 06 meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor (CNIS- fls. 34). A aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, que é assegurada pelo artigo 201, 7º, do Texto Constitucional. Contudo, o artigo 3º da Emenda Constitucional n. 20/98 garante a aposentadoria, a qualquer tempo, para os segurados que, até a data de sua publicação, tenham cumprido todos os requisitos para se aposentarem conforme as regras então vigentes. Para obter aposentadoria por tempo de serviço, portanto, basta que o segurado comprove a carência - 180 (cento e oitenta) contribuições ou 15 (quinze) anos (art. 25, II), observada a regra de transição do artigo 142 - e o tempo de serviço mínimo de 25 anos para a mulher e de 30 para

o homem. Com esse tempo laboral, o benefício corresponderá a 70% do salário-de-contribuição. A partir daí, cada ano completo de atividade representará um acréscimo de 6%, até o máximo de 100% do salário-de-benefício (art. 53). Tendo em conta os períodos de trabalho incontroversos, mencionados na contagem de fls. 59, bem como os períodos ora considerados, conclui-se que o autor, até 14/12/1998, contava com 24 anos e 12 dias de tempo de serviço. Com essa contagem de tempo, não tinha direito adquirido à aposentadoria antes da Emenda n. 20, de 15 de dezembro de 1998. Considerando-se as regras de transição, possui o autor, até o requerimento administrativo (08/1/2010), o total de 35 anos, 01 mês e 05 dias de tempo de serviço (tabelas em anexo), e faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Nesse diapasão, a r. sentença deve ser mantida quanto ao seu mérito.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quantos à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023152-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023152-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281788 ELIANA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098980420088260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o processo, com fundamento nos artigos 267, inciso VI do CPC.

O apelante recorre alegando a nulidade da decisão, sustentando que a falta de prévia apresentação de requerimento administrativo não retira do autor o interesse de agir.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Procede o inconformismo do apelante.

Na espécie, a prova do interesse processual da parte autora encontra-se a fls. 35/64, com a contestação ofertada pelo INSS, em que se insurge contra a pretensão meritória em juízo.

Logo, não há falar-se em prévio requerimento administrativo, porquanto demonstrada nos autos a resistência do INSS ao interesse da parte autora ao benefício previdenciário.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. - Necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado do falecido não comprovada. - Não tem amparo legal o recolhimento extemporâneo de contribuições previdenciárias, após o óbito do de cujus, ante a vedação do art. 282, § 2º, da Instrução Normativa nº 20/2007 do INSS. - Beneficiárias da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação das autoras ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte. - Agravo retido desprovido. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada. (AC 200803990197691, JUIZA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/04/2011 PÁGINA: 1487.)

No caso em exame, a sentença foi proferida antes da oitiva de testemunhas, cerceando, assim, o direito do autor de produzir a prova testemunhal, devidamente requerida na inicial.

Desse modo, a prolação de sentença feriu os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser anulado todo o processo para que a prova testemunhal seja produzida em audiência, vez que imprescindível para o julgamento da lide.

Posto isso, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem para que sejam ouvidas testemunhas e, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou por prejudicado o recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002265-91.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002265-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CELIA REGINA MOREIRA
ADVOGADO : SP265954 ADILSON JOSE AMANTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022659120114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada por CELIA REGINA MOREIRA, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, objetivando a revisão do benefício que recebe desde 21/05/1998, nos seguintes termos:

a-) o cumprimento do disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, seja reajustado o benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;

b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados;

c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC.

A autora apelou da sentença, pleiteando a procedência integral do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92.

Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU 02-04-2004)

A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

Segue recente julgado, reconhecendo a repercussão geral atinente a reajuste de benefício previdenciário e julgando o mérito, na mesma oportunidade:

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 376.846, rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 02-04-2004, afastou a alegação de inconstitucionalidade das normas que fixaram os índices de correção monetária de benefícios previdenciários empregados nos reajustes relativos aos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, que foram de um modo geral superiores ao INPC e observaram os comandos normativos de regência.
2. Tratando-se de situações semelhantes, os mesmos fundamentos são inteiramente aplicáveis aos índices de reajuste relativos aos anos de 2002 e 2003.
3. Incabível, em recurso extraordinário, apreciar violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, que pressupõe intermediário exame e aplicação das normas infraconstitucionais pertinentes (AI 796.905-AgR/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-AgR/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011).
4. Agravo a que se conhece para, desde logo, negar seguimento ao recurso extraordinário, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria. (STF, Repercussão Geral em ARE 808.107-PE, Relator Ministro Teori Zavascki, publicação em 01/08/2014).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

A carta de concessão do benefício juntada aos autos comprova que o benefício não foi limitado ao teto, quando da concessão, não havendo notícia de revisão administrativa ou judicial posterior.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008290-23.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008290-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANTONIO FERNANDES DAMASCENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP261716 MARCUS ROGERIO PEREIRA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082902320114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de trabalho em atividade especial e sua conversão em comum, com a conversão de aposentadoria proporcional em aposentadoria integral e revisão dos tetos, apurados posteriormente, conforme as Emendas Constitucionais nº. 20/98 e 41/03 c/c danos morais e materiais.

A r. sentença monocrática de fls. 141/146, reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o processo em fundamento no art. 269, IV, do CPC.

Em razões recursais de fls. 148/152, requer a parte autora a reforma do decisum, sob a alegação de que ajuizou perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, .

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, ex vi do art. 210 do CC/02, in verbis:

"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."

Cumpra observar que o art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou o referido dispositivo, passando a estabelecer em seu caput:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Ressalte-se que a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp nº 1.303.988 (DJE 21.03.2012), determinou a perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória nº 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei nº 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC nº 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

Logo, em consonância com a jurisprudência acima, sigo a orientação assentada por aquela Corte Superior e pelo precedente desta 3ª Seção.

In casu, pretende a parte autora o recálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 102.534.256-6), concedida em 13/03/1996(fl.18), mediante o reconhecimento do tempo de trabalho em atividade especial e conversão em comum, com a consequente conversão de aposentadoria proporcional em aposentadoria integral e revisão dos tetos, apurados posteriormente, conforme as Emendas Constitucionais nº. 20/98 e 41/03. Ora, inarredável a conclusão de que pretende o demandante questionar o ato de concessão de aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial legal.

Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 10.11.2011, mais de 10 anos após a concessão do benefício, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora. Após as formalidades legais, transitada em julgada a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008691-22.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008691-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE CIPRIANO BESERRA
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086912220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - NB/101.982.655-7, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE.

DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

Quanto à possível óbice em ajuizar-se ação individual quando já se encontra decidido idêntico pleito, por intermédio de ação civil pública, não merece prosperar.

A Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), disciplina a referida matéria. Nestes termos:

"Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo

individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - (...);

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum." (g.n.)

"Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este Código, a sentença fará coisa julgada:

I - (...);

II - (...);

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81." (g.n.)

"Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva." (g.n.)

DO MÉRITO.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 12, que o benefício da parte autora, em virtude da revisão mediante a aplicação na correção dos salários de contribuição do índice integral do IRSM do mês de Fevereiro de 1994 (percentual de 39,67%), sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma o *decisum*, com a total procedência do pedido.

As diferenças pagas devem observar a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

[Tab][Tab]CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, nos termos retro expendidos. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007146-05.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA e outros
: DIEGO AUGUSTO GALDINO
: JESSICA REGINA FERREIRA GALDINO
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
: SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071460520114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 261/265 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 269/276, pugnam os autores pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício, notadamente porque a situação de desemprego vivenciada pelo *de cujus* ensejaria a ampliação do período de graça, assegurando-lhe a qualidade de segurado até a data do óbito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do

desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego. Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 21 de outubro de 2011, o aludido óbito, ocorrido em 02 de novembro de 2002, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 17.

No tocante à comprovação da união estável, a autora carrou aos autos início de prova material, consubstanciado nas Certidões de Nascimento de fls. 18/19, pertinentes aos filhos havidos da relação marital.

Ademais, consoante se infere dos documentos de fls. 118 e 127, carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, a autora e José Galdino tiveram endereço comum, vale dizer, Rua João Felice, nº 250, no Bairro Solo Sagrado I, em São José do Rio Preto - SP, o que evidencia a coabitação e convivência de ambos.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 258), em audiência realizada em 06 de fevereiro de 2014, confirmam que a autora e José Galdino conviveram maritalmente até a data do falecimento. As testemunhas Adriana Maria Saraiva e Marilene Guimarães Novaes afirmaram que eles tiveram filhos em comum, residiram na mesma casa até a data do falecimento e, no bairro em que moravam, eram tidos por todos como se fossem casados.

As Certidões de Nascimento de fls. 18/19 fazem prova de que os autores Diego Augusto Galdino e Jéssica Regina Ferreira Galdino, nascidos, respectivamente, em 08 de fevereiro de 1991 e, em 28 de março de 1992, por ocasião do falecimento do genitor (02.11.2002) eram menores absolutamente incapazes.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao companheiro e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Não obstante, no tocante à qualidade de segurado, verifica-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 197/198 que o último vínculo empregatício de José Galdino deu-se no interregno de 01 de maio de 2000 a 30 de junho de 2000.

Entre a data do desligamento do emprego e o óbito, transcorreu prazo superior a 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses, sem que fosse vertida qualquer contribuição previdenciária, o que, à evidência, acarretou a perda da qualidade de segurado.

É válido ressaltar ser inaplicável à espécie a ampliação do período de graça prevista pelo § 1º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, pois, conforme demonstra a planilha anexa a esta decisão, o total de tempo de serviço laborado pelo *de cujus* corresponde a 6 anos, 8 meses e 12 dias.

Já o §2º do artigo em referência, permite o alargamento desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

No caso em exame, não há a comprovação de sobredito registro, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados proferidos por este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - NÃO DEMONSTRADO O PERCEBIMENTO DE SALÁRIO-DESEMPREGO OU DOENÇA INCAPACITANTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Não demonstrado, nos autos, que, após a cessação do último contrato de trabalho, o falecido havia percebido salário-desemprego, de forma a ser estendido o prazo de graça para manutenção da qualidade de segurado (artigo 15, parágrafo 2º da Lei 8.213/91), impõe-se a denegação da pensão por morte.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos".

(AC 448425 - 98.03.101561-3/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina - DJ 21/10/2002 - p. 449).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.

2. No presente caso, Celso de Castro Henrique faleceu em 05 de setembro de 1999, com 34 (trinta e quatro) anos de idade e a Carteira de Trabalho e Previdência Social atesta que seu último vínculo de trabalho foi no período de 03.07.95 a 23.08.96. Por ter decorrido mais de doze meses sem contribuição, entre a data do último vínculo empregatício e a do óbito, houve a perda da qualidade de segurado, a teor do que dispõe o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

3. O parágrafo 1º do mesmo dispositivo legal, permite a ampliação desse prazo para até 24 (vinte e quatro) meses, na hipótese do segurado já ter pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso, vê-se que não é possível o 'de cuius' se valer desse alargamento do 'período de graça', uma vez que há recolhimentos de apenas 73 (setenta e três) contribuições.

4. O §2º da mesma norma, por sua vez, autoriza um acréscimo de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Não há nos autos comprovação da situação de desemprego do falecido pelo registro conforme determinação legal, nem que, após o término do último contrato de trabalho, havia percebido salário-desemprego, de forma a possibilitar a prorrogação do período de graça, para ter mantida a qualidade de segurado, com todos os direitos perante a Previdência.

5. (...)

6. *Apelação improvida. Sentença mantida.*

(9ª Turma - AC 2003.03.99.030995-1/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJ 13/01/05 - p. 293/377).

É válido ressaltar, no entanto, que ainda que fosse considerada qualquer dessas prorrogações, a qualidade de segurado estender-se-ia até 16 de agosto de 2002, o que, da mesma forma, inviabilizaria a concessão do benefício, ante a perda da qualidade de segurado.

Importa consignar que mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado de José Galdino, se este já houvesse preenchido na data do óbito os requisitos para a concessão de aposentadoria, os requerentes fariam jus ao benefício, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que no momento do falecimento o *de cuius* fizesse jus a alguma espécie de benefício, porquanto não houvera completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (faleceu com 40 anos - fl. 17). Tampouco se produziu nos autos prova de que estava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de aposentadoria por invalidez, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em lei para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Nesse contexto, se torna inviável o acolhimento do pedido, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pleito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009706-75.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.009706-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VILMA SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP074775 VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZILDA MARIA FRANCHI
ADVOGADO : SP311958A JESSE ANACLETO GONÇALVES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00097067520114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Vilma Soares dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e Izilda Maria Franchi, em que pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de José Amaral Souza.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS (fls. 21) e da corré (fls. 106).

Contestações (fls. 22/23 e 82/86).

Documentos e depoimentos testemunhais.

Sentença de improcedência do pedido, sem condenação da parte autora nas verbas de sucumbência, em razão do deferimento da gratuidade processual.

Apelação da parte autora em que pugna de reforma do julgado e consequente procedência do pleito, aduzindo, em síntese, a comprovação da convivência marital entre ela e o *de cujus*.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 17/03/2000 (fls. 12), aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise, o óbito de José Amaral Souza ocorreu em 17/03/2000, conforme atestado juntado a fls. 12 e o benefício foi requerido na presente demanda, proposta em 14/09/2011, verificando-se a citação da autarquia em 03/10/2011 (fls. 21).

A qualidade de segurado foi comprovada, pois, conforme se observa do extrato de consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, cuja juntada ora determino, o falecido manteve vínculo empregatício até o mês de seu falecimento.

Ademais, verifica-se dos documentos acostados a fls. 13/15, que a pensão por morte instituída pelo óbito do segurado em questão foi concedida, na via administrativa, ao filho menor daquele, desde a data do evento morte. Entretanto, a união estável entre a autora e o falecido não restou demonstrada. Com efeito, a requerente não trouxe aos autos qualquer documento comprobatório de endereço comum com o finado e a prova oral produzida é frágil e insuficiente para demonstrar a existência da alegada convivência marital até a data do óbito de José Amaral.

Ora, a única testemunha arrolada pela autora, ouvida pelo Juízo singular como informante, por ser irmão daquela (fls. 119), informou que o falecido e sua irmã não estavam convivendo de forma permanente, tendo afirmado que algumas vezes ele ia ver o filho. Tinha conhecimento que o *de cujus* tinha outra mulher, tendo, inclusive, avisado a autora a respeito desse fato e asseverou que apenas de vez em quando ele ajudava nas despesas da casa da requerente.

Além disso, a corré Izilda Maria Franchi, declarante do óbito do segurado em questão, e beneficiária da pensão por morte, na condição de companheira (fls. 89), juntou ao feito cópia dos Boletins de Ocorrências respeitantes às circunstâncias da morte de José Amaral (fls. 90), bem assim à identificação daquele, por ela, junto ao IML de Guarulhos, oportunidade em que informou que vivia maritalmente com a vítima (fls. 91).

Por outro lado, os depoimentos das testemunhas por ela indicadas, também ouvidas como informantes, em razão da relação de amizade íntima com a parte (fls. 121/122), restaram harmônicos e coesos quanto à convivência mantida por Izilda com o falecido, como marido e mulher, até a data do evento morte.

Dessa forma, ausente um dos requisitos legais à concessão do benefício ora postulado, consistentes na condição de dependente da autora, é de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, em todos os seus termos, na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos, e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

2011.61.83.002461-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE MARIA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024611520114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 165/168 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 171/180, pugna a parte autora pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No tocante à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação

jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado. Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

Do documento de fls. 57, verifica-se que o salário de benefício apurado superou o teto previdenciário vigente à época da sua concessão, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal, com a liberação do salário de benefício nos limites permitidos pelos novos valores trazidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, a partir das respectivas edições, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido inicial, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010906-22.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010906-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : REGINALDO LAURENTINO ALVES
ADVOGADO : SP314461 WILSON SILVA ROCHA
: SP170753 KATIA CILENE BRITO DE SOUZA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00109062220114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária ajuizada por REGINALDO LAURENTINO ALVES em que se busca aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da entrada do requerimento administrativo (12.11.2010), reconhecendo e computando os períodos laborados em condições especiais.

Alegou o autor em sua exordial, em síntese, haver requerimento administrativo, de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, formulado em 12-11-2010 (DER) - NB 42/154.907.068-9, indeferido. Informou os locais e períodos em que trabalhou, a saber: Empal Ltda., de 20-04-1974 a 08-10-1974; Sparta Indústria Metalúrgica Ltda., de 06-01-1975 a 12-06-1975; Artesanato Merk Ltda. de 03-07-1975 a 16-06-1977; Metalúrgica Pepe Ltda., de 31-05-1977 a 20-07-1977; Valentim Magalhães, de 19-10-1977 a 28-10-1977; Alfema S/A, de 25-07-1977 a 28-07-1977; Metalúrgica Pepe Ltda., de 1º-08-1977 a 30-09-1977; Pratel Indústria Metalúrgica Ltda., de 1º-02-1978 a 06-01-1979; Artesanato Merk Ltda. de 13-02-1979 a 26-12-1980; João Conte, de 1º-10-1981 a 31-03-1982; Alumínio Alvorada Ltda., de 1º-07-1982 a 19-11-1982; Indústria Comercial de Objetos de Aborno Clarão Ltda., de 1º-06-1983 a 30-09-1983; Indústria Comercial de Objetos de Aborno Clarão Ltda., de 02-01-1984 a 31-08-1985; Lutz Ferrando Ótica e Instrumental Científico Ltda., de 23-10-1985 a 23-06-1986; Clock S/A, de 1º-07-1986 a 23-10-1987; Alumínio Trofa Ltda., de 07-03-1988 a 15-11-1988; Nevio & Moya Ltda., de 06-03-1988 a 04-02-1998; Nevio & Moya Ltda., de 03-07-2000 a 10-11-2003; Nevio & Moya Ltda., de 27-07-2004 a 03-12-2010. Asseverou ter estado sujeito a ruído intenso. Requereu concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. A inicial veio acompanhada por documentos (fls. 19/46).

Contestação do INSS às fls. 52/62.

Beneficiário da justiça gratuita.

Através da r. sentença de fls. 67/72, foi julgado procedente o pedido de averbação e de contagem de tempo de serviço especial à parte autora. Determinou a averbação do tempo correspondente ao labor prestado em condições especiais, da seguinte forma: Nevio & Moya Ltda., de 06-03-1988 a 04-02-1998; Nevio & Moya Ltda., de 03-07-2000 a 10-11-2003; Nevio & Moya Ltda., de 27-07-2004 a 03-12-2010. Conforme planilha de contagem de tempo de serviço, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo - dia 12-11-2011 (DER) - NB 42/154.907.068-9, com 38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 24 (vinte e quatro) dias de trabalho, tempo suficiente à aposentação por tempo de contribuição. Está anexa à sentença planilha de contagem do tempo de contribuição da parte autora. Determinou ao INSS a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme requerido pela parte autora. Fixou o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo - dia 12-11-2011 (DER) - NB 42/154.907.068-9. Atualizar-se-ão os valores conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional correspondente à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Sentença sujeita ao reexame necessário, em consonância com o inciso I, do art. 475, do Código de Processo Civil. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Atuo em consonância com o verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência

dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

No que alude ao tempo especial de trabalho, há documentos pertinentes às empresas: Empal Ltda., de 20-04-1974 a 08-10-1974; Sparta Indústria Metalúrgica Ltda., de 06-01-1975 a 12-06-1975; Artesanato Merk Ltda. de 03-07-1975 a 16-06-1977; Metalúrgica Pepe Ltda., de 31-05-1977 a 20-07-1977; Valentim Magalhães, de 19-10-1977 a 28-10-1977; Alfema S/A, de 25-07-1977 a 28-07-1977; Metalúrgica Pepe Ltda., de 1º-08-1977 a 30-09-1977; Pratel Indústria Metalúrgica Ltda., de 1º-02-1978 a 06-01-1979; Artesanato Merk Ltda. de 13-02-1979 a 26-12-1980; João Conte, de 1º-10-1981 a 31-03-1982; Alumínio Alvorada Ltda., de 1º-07-1982 a 19-11-1982; Indústria Comercial de Objetos de Aborno Clarão Ltda., de 1º-06-1983 a 30-09-1983; Indústria Comercial de Objetos de

Aborno Clarão Ltda., de 02-01-1984 a 31-08-1985; Lutz Ferrando Ótica e Instrumental Científico Ltda., de 23-10-1985 a 23-06-1986; Clock S/A, de 1º-07-1986 a 23-10-1987; Alumínio Trofa Ltda., de 07-03-1988 a 15-11-1988; Fls. 29/30 - Nevio & Moya Ltda., de 06-03-1989 a 04-02-1998 - exposição ao ruído de 93 a 94 dB(A), ao calor, ao óleo mineral, a resinas vegetais, a derivados de ácidos graxos vegetais, a ceras sintéticas e parafínicas; Fls. 31/32 - Nevio & Moya Ltda., de 03-07-2000 a 10-11-2003 - exposição ao ruído de 93 a 94 dB(A), ao calor, ao óleo mineral, a resinas vegetais, a derivados de ácidos graxos vegetais, a ceras sintéticas e parafínicas; Fls. 33/35 - Nevio & Moya Ltda., de 27-07-2004 a 03-12-2010 - exposição ao ruído de 108 a 110 dB(A), ao calor, ao óleo mineral, a resinas vegetais, a derivados de ácidos graxos vegetais, a ceras sintéticas e parafínicas; Consoante informações, contidas em referidos formulários, referida exposição fora permanente e habitual, não ocasional e, tampouco, intermitente.

A parte autora sempre trabalhou, na empresa Nevio & Moya Ltda., com ruído superior a 90 dB(A). Assim, suas atividades são plenamente enquadráveis aos termos da jurisprudência acima referida. Ademais, há nos autos demonstração de exposição a óleo mineral, a resinas vegetais e a derivados de ácidos graxos vegetais. Assim, tem direito ao cômputo do tempo especial. A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóide halogenos e seus eletrólitos tóxicos - ácidos, bases e sais, fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Aduza-se que a atividade desenvolvida enquadra-se no item 1.2.11, do Anexo I, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 1.0.3, do Decreto nº 2.172/97 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, benzeno e seus compostos tóxicos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Há nos autos documentos hábeis a demonstrarem as alegações mencionadas pela parte autora. Destarte, é de rigor a procedência do pedido, com o reconhecimento do trabalho especial nas empresas e durante os períodos discriminados: Nevio & Moya Ltda., de 06-03-1988 a 04-02-1998; Nevio & Moya Ltda., de 03-07-2000 a 10-11-2003; Nevio & Moya Ltda., de 27-07-2004 a 03-12-2010.

CONCLUSÃO

Conforme planilha de contagem de tempo de serviço anexa à r. sentença (fls. 73), somados os períodos especiais ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo, **38 (trinta e oito) anos, 08 (oito) meses e 24 (vinte e quatro) dias** de trabalho, tempo suficiente à aposentação por tempo de contribuição integral.

A r. sentença merece reparo quanto ao erro material relativo ao termo inicial do benefício, fixado corretamente na data do requerimento administrativo, mas que por erro constou ser a data de 12.11.2011, enquanto que a data correta do requerimento administrativo é 12.11.2010 (fls. 23).

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quanto ao termo inicial do

benefício, à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014130-65.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014130-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WILSON FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00141306520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/104.711.983-5) pela incidência dos reajustamentos sobre valor do salário de benefício (sem a limitação imposta nos termos dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91), bem como mediante a adoção de índices de reajustamento que a parte autora considera capazes de preservar o valor real do benefício em manutenção.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DA INCIDÊNCIA DOS REAJUSTAMENTOS SOBRE VALOR DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO (SEM A LIMITAÇÃO IMPOSTA NOS TERMOS DOS ARTS. 29 E 33 DA LEI 8.213/91)

Quanto à temática em questão, qual seja, reajustamento sobre valor do salário de benefício (sem a limitação imposta nos termos dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91), destaco que a autarquia agiu em conformidade com a disposição dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91, a qual se encontra subordinada.

In casu, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 21 e 22, que o benefício do requerente não fora limitado ao teto. Contudo, se assim o fosse, apurada a RMI, correta a autarquia federal em considerá-la como base para todos os reajustes efetuados nos benefícios.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC ALTERADO PELA LEI 9.756/98. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITE MÁXIMO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 29, § 2º, E 33 DA LEI 8.213/91.

- 1. A jurisprudência firmou-se no sentido de que incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, deserto, ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*
- 2. O Plano de Benefícios da Previdência Social, ao definir o cálculo do valor da renda inicial, em cumprimento ao art. 202 da Carta Magna, fixou limite mínimo para o valor do salário-de-benefício - nunca inferior ao salário mínimo vigente na data do início do benefício - e máximo - nunca superior ao limite do salário-de-contribuição vigente à mesma data - a teor do estabelecido no art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.*
- 3. Agravo Regimental conhecido, mas improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, proc. 200501736417, v.u., DJU 18.09.2006, p. 358).*

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DEPÓSITO PREVIÓ - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - ARTIGO 29, §2º, DA LEI Nº 8.213/91 - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI - SÚMULA 343 DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. I - Nos termos da Súmula 175 do Colendo Superior Tribunal de Justiça "descabe depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS". II - É legítima a propositura da ação rescisória para desconstituir acórdão transitado em julgado. III - A questão atinente aos critérios de cálculo do salário-de-benefício, inclusive no tocante às limitações, está alçada a nível constitucional, pelo que inaplicável a Súmula nº 343 do Colendo Supremo Tribunal Federal. IV - Os salários-de-benefício devem ser calculados em função dos critérios estabelecidos pelos artigos 29 e 31 (em sua redação original) da Lei n. 8.213/91, uma vez as datas iniciais dos benefícios são posteriores à vigência desta lei. V - A imposição de limites máximo e mínimo sobre os benefícios concedidos posteriormente à promulgação da Constituição da República não afronta qualquer disposição constitucional, já que o artigo 29, inclusive seu § 2º, da Lei nº 8.213/91 veio a regulamentar o disposto no art. 202 da Carta Maior. VI - Em se tratando de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação dos réus nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF. VII - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória procedente. Ação originária improcedente." (AR 00240991020034030000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU DATA:03/08/2007) (g.n.).

DOS REAJUSTES APLICADOS PELA AUTARQUIA (PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO).

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão

dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.
2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.
3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.
4. Entendimento pacificado no STJ e STF.
5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.
2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.
3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei n.º 8.700/93 pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.
4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.
2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.
3. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV),

pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Isso posto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004152-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004152-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUZIA DOS SANTOS THOMAZ
ADVOGADO : SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00132-0 1 Vt TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fl. 108/110, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 115/136, a parte autora requer a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Suscita, por fim, o prequestionamento para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO

COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

- 1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*
 - 2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*
 - 3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*
 - 4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*
 - 5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*
 - 6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*
- (TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social. É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de

Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses. Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

A incapacidade para o trabalho ficou demonstrada pelo laudo pericial de 24 de agosto de 2010 (fls. 67/70), o qual concluiu que a periciada apresenta "*Coluna vertebral com déficit na capacidade funcional da coluna, visto que constatamos limitação em grau médio/máximo na mobilidade do tronco, manobra de Milgrans é positiva*". Segundo o *expert*, o quadro de enfermidade da autora "*tem como características doenças insidiosas de curso silencioso gerando quadro degenerativo progressivo e ensejando possível incapacidade laborativa nos momentos de exacerbação do quadro ou no curso de sua evolução crônica ou também em qualquer momento evolutivo da doença*".

Acrescentou, ainda, que a incapacidade para o trabalho é total e temporária, sugerindo um período de afastamento aproximado de 6 (seis meses), consignando que a enfermidade que acomete a autora poderia ser fixada a partir da data da perícia ou do ajuizamento da ação.

Diante disso, a sentença combatida julgou improcedente o pedido por entender ausente requisito imprescindível, qual seja, a qualidade de segurada.

Todavia, por força do Princípio do Livre Convencimento Racional do Magistrado, este não está adstrito à conclusão pericial, mas deve analisar todas as provas em conjunto, de maneira a formar seu entendimento, à inteligência do art. 436 do Código de Processo Civil.

Diante disso, firmo a convicção de que a incapacidade da parte autora é anterior à data sugerida pelo *expert*, pois a julgar pelos elementos até então evidenciados, a autora não havia perdido a qualidade de segurada, já que o perito afirmou, expressamente, que o mal que acomete a autora "*é degenerativo e progressivo*", levando ao agravamento da doença ao longo do tempo, situação que se subsume aos ditames do art. 42, §2º, da Lei de Benefícios.

Além disso, por ocasião da realização da perícia médica, em 24/08/2010, o Perito do Juízo diagnosticou que a autora apresentava as mesmas enfermidades consignadas no Relatório lavrado pela médica do trabalho, Dra. Mara Lucia Vieira da Silva, CRM/SP-55635, em **17/04/2009** (fl. 19).

Depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 17, que a requerente verteu contribuições para o Sistema Previdenciário, na qualidade de segurada obrigatória e contribuinte individual, nos períodos interruptos de **01/1988 a 02/1991**; **12/1997 a 03/1998**; **07/2001 a 11/2001**; **05/2004**; e **09/2005 a 03/2008**

Olvidou-se o INSS do quanto disposto no §4º, do art. 15 da Lei nº 8.213/91, o qual prevê que a perda da qualidade de segurado se dará no dia seguinte ao término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final do prazo fixado no já mencionado inciso II, previsão legal que se presta a socorrer a pretensão autoral.

Isso porque, cessada a última contribuição da demandante em **03/2008** (fl. 17), o período de graça a que faz jus perdurou por 12 meses (art. 15, II, LB), vale dizer, até **03/2009**, prorrogando-se, então, até **15 de maio de 2009**.

Assim, a considerar que a perda da qualidade de segurada se deu em **maio de 2009** e a data do início da incapacidade total e temporária diagnosticada no atestado médico juntado aos autos, corroborado pelo laudo produzido pelo *expert*, ocorreu em **abril de 2009**, fl. 19, a autora mantinha, sem sombra de dúvida, hígidos seus direitos perante a Previdência Social, ensejando-lhe a concessão do benefício pleiteado naquela data.

Ainda que assim não fosse, não se pode desprezar o extrato do CNIS apresentado pela autora, fl. 17, a demonstrar que seu primeiro vínculo laboral, no idos de 1988, foi na atividade codificada no CBO 63150, ou seja, "Trabalhador da Cultura da Cana de Açúcar".

Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foi corroborado pelos depoimentos constantes nos autos, nos quais as testemunhas afirmaram que a autora sempre trabalhou na lide campesina, só deixando de fazê-lo por problemas de saúde.

Destarte, a qualidade de segurada da demandante restou amplamente comprovada.

Em face de todo o explanado a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença pelo período de 6 (seis) meses, a contar da data da citação (11/09/2009), em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora para reformar a r. sentença de 1º grau**, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006805-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006805-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LEONTINA BALBINO GIOVANELI
ADVOGADO : SP053069 JOSE BIASOTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281788 ELIANA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00003-2 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Leontina Balbino Giovaneli em face do Instituto Nacional do Seguro Social, em que pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu filho, Marcelo Giovaneli.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Documentos.

Sentença de improcedência do pedido, com condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, ressalvado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação da postulante em que pugna pela nulidade do julgado, por alegado cerceamento de defesa decorrente da não realização de audiência para produção de prova ora, indispensável à comprovação de sua dependência econômica em relação ao extinto filho.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 22/12/2007 (fls. 11), aplica-se ao caso o disposto na Lei nº 8.213, de 24 de

julho de 1991, a qual disciplina a concessão do benefício, em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão de pensão por morte exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a) a comprovação da condição de dependente do postulante e b) a qualidade de segurado do *de cujus*, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei n. 8.213/91). A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n.º 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n.º 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

No caso em análise o óbito de Marcelo Giovaneli ocorreu em 22/12/2007, conforme certidão acostada a fls. 11 e o benefício foi requerido administrativamente em 16/01/2008 (fls. 28/31 e 51).

Ocorre que, conforme se observa dos documentos acostados a fls. 145/149 a pensão por morte instituída pelo óbito do segurado em questão foi concedida a seu filho menor, João Pedro Ramos da Silva Giovaneli, nascido em 07/08/2008, o qual, apesar de atingido diretamente em seu direito, não foi chamado a integrar a lide, apesar de ter o I. Representante do Ministério Público Federal se manifestado nesse sentido (fls. 135/137).

Com efeito, o litisconsórcio necessário, previsto no artigo 47, do Código de Processo Civil, decorre de previsão legal ou da natureza da relação jurídica. E a ausência de um dos litisconsortes necessários equivale à falta de citação, estando a eficácia da sentença proferida no processo condicionada a citação de todos eles.

Por outro lado, o trânsito em julgado da sentença enseja a preclusão dos vícios do processo, salvo a falta de citação do processo. Isso porque, faltando pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, a sentença proferida não transita em julgado. Sendo assim, não se trata de vício passível de alegação somente em ação rescisória, podendo ser alegado em mera petição, em embargos à execução, exceção de pré-executividade ou por meio de ação anulatória.

A propósito do tema em debate, confira-se o v. acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça, prolatado no julgamento do REsp 74937/PB, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

"AÇÃO RESCISÓRIA. - SEM A RELAÇÃO PROCESSUAL CONSTITUÍDA, POR FALTA DE CITAÇÃO, NÃO HÁ SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO A SER RESCINDIDA. NULIDADE DO PROCESSO EM QUE OCORRERA O GRAVE DEFEITO RECONHECIDO PELA CORTE ESTADUAL. - RECURSO ESPECIAL EM PARTE ATENDIDO."

(REsp n.º 74.937/PB, Quarta Turma, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 25/02/1997, v.u., DJ de 31/3/1997, pg. 9633)

No caso em tela, eventual reconhecimento do direito da autora importa, necessariamente, na divisão da pensão por morte recebida pelo litisconsorte necessário não citado, em duas cotas partes, visto que, conforme a própria autora informou, na petição de fls. 150, pretender aludida benesse no período entre a data do óbito do segurado em questão, em 22/12/2007, até a data em que o neto foi reconhecido como filho biológico de seu extinto filho, em 14/07/2009.

Assim, a sentença proferida não produz efeitos jurídicos sem a participação do referido menor no feito. E, nesta situação, pode o juiz, a qualquer tempo, reconhecer que a sentença proferida não subsiste, pela falta de citação de litisconsorte obrigatório.

A Nona Turma desta E. Corte também se orienta no sentido de que, havendo mais de um pensionista, se impõe a integração ao processo de todos, na qualidade de litisconsortes. Nesse sentido, confira-se o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. PENSÃO PAGA À ESPOSA DO SEGURADO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO.

I. O reconhecimento do direito da autora implica na necessidade de divisão da pensão que vem sendo percebida pela esposa do de cujus com a companheira, devendo por isso a beneficiária figurar no polo passivo da ação, na qualidade de litisconsorte passiva necessária.

II. Anulação dos atos processuais posteriores à contestação do INSS. Recurso prejudicado."

(TRF 3ª Região, AC n.º 0112436-87.1999.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU de 23/6/2005)

Assim, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **ANULO de ofício**, o presente processo, a partir dos atos posteriores à contestação do INSS, determinando seu retorno ao Juízo de origem para inclusão do beneficiário da pensão por morte, João Pedro Ramos da Silva Giovaneli, como litisconsorte passivo necessário, prosseguindo o feito em seus ulteriores termos, com observância do devido processo legal e intervenção do Ministério Público, restando prejudicada a análise da apelação da autora.

Publique-se e intime-se.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos, remetam-se estes autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010766-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010766-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP138494 FERNANDO ANTÓNIO SACCHETIM CERVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00013-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Maria Aparecida da Silva Moreira em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte de trabalhador rural, decorrente do falecimento de seu filho, Paulo Cesar Moreira de Oliveira.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Documentos e depoimentos testemunhais.

Sentença de improcedência do pedido, com condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação da autora em que pugna pela reforma do julgado e consequente procedência do pleito, aduzindo, em síntese, ter restado comprovado o efetivo desempenho de labor rural pelo finado, bem assim sua dependência econômica em relação a ele.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 06/10/2003 (fls. 24), aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise, o óbito de Paulo Cesar Moreira de Oliveira ocorreu em 06/10/2003, conforme certidão acostada a fls. 24 e o benefício foi requerido administrativamente em 12/12/2007 (fls. 25).

A qualidade de segurado não foi comprovada. Deveras, consoante se observa dos extratos de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 44/48) o finado possuía 02 (dois) vínculos empregatícios, de natureza urbana e períodos concomitantes, sendo um no interregno de 01/10/1990 a 22/07/1999 e o outro, no lapso de 01/08 a 13/11/1991.

Assim, decorridos mais 04 (quatro) anos entre a data final do vínculo profissional, rescindido em julho/1999, e a data do óbito, o finado havia perdido a qualidade de segurado, por ocasião de seu falecimento, ainda que fossem

consideradas as ampliações do prazo de manutenção da qualidade de segurado previstas nos §§ 1º e 2º do art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Também não havia preenchido os requisitos para a obtenção de qualquer tipo de aposentadoria, o que permitiria a concessão do benefício pleiteado, conforme previsão do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91.

De fato, nascido em 03/09/1970 (fls. 22) e falecido em 06/10/2003 (fls. 24) aos 33 (trinta e três) anos de idade, o finado não havia completado a idade mínima para o recebimento de aposentadoria por idade, não havendo, de igual modo, elementos comprobatórios de que faria jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o que sequer foi alegado na petição inicial.

Acresça-se, por fim, não ter restado restou comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido, visto que, apesar de constar das certidões de seu nascimento e de casamento de seus genitores, a profissão de seu pai como "lavrador" (fls. 22/23), tais documentos não servem como razoável início de prova material do mencionado labor. Ora, o assento de nascimento do *de cujus* foi lavrado em 08/09/1970 e o casamento de seus pais realizou-se aos 06/09/1969, datando, portanto, de momentos muito anteriores ao desempenho, por ele, das atividades urbanas constantes dos dados informatizados do INSS, iniciadas em outubro de 1990, o que, por si só, descaracteriza o alegado labor rurícola daquele.

Anote-se, por oportuno, que declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC). Dessa forma, as declarações trazidas pela parte autora (fls. 21 e 66/67), não se prestam como início de prova documental, sendo insuficientes para demonstrar que o finado laborou como rurícola para seus subscritores.

Verifica-se, assim, que a autora não logrou comprovar por início de prova material o trabalho rural de seu filho à época do falecimento, e Dessa forma, e o exercício da atividade rural, para fins previdenciários, não pode ser reconhecido por meio de prova unicamente testemunhal.

Nesse sentido o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça que versa sobre a comprovação da condição de rurícola para concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, cujo entendimento é plenamente aplicável à comprovação da qualidade de rurícola do instituidor da pensão por morte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do STJ, para o fim de obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação do trabalho rural. É indispensável um início da prova material.

(...)"

(AGRESP nº 201202596000, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 19/02/2013)

Assim, ausente um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício ora pretendido, consistente na qualidade de segurado do finado, por ocasião do evento morte, despicienda a análise acerca da condição de dependente da autora, sendo de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido.

Posto isso, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, em todos os seus termos, na forma da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048271-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048271-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MIGUEL MARTINS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP164707 PATRICIA MARQUES MARCHIOTI NEVES
No. ORIG. : 12.00.00062-4 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a exibição de dados/documentos.

A r. sentença monocrática de fls. 61/63 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à apresentação de documentos relativos à parte autora, no prazo de 30 dias, e ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$200,00.

Em razões recursais de fls. 68/71, requer o INSS a reforma da r. sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

O interesse de agir consubstancia uma das condições da ação e caracteriza-se por duas vertentes, a saber: a necessidade de se buscar a tutela pretendida por meio de pronunciamento do Poder Judiciário e a adequação do provimento pleiteado, ou seja, se este possui aptidão para corrigir a lesão de direito invocado.

O provimento cautelar, a seu turno, está condicionado à existência de dois requisitos, a saber: i) a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni iuris*) e; ii) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Por fim, assim estabelece o artigo 356 do CPC:

Art. 356. O pedido formulado pela parte conterà:

I - a individuação, tão completa quanto possível, do documento ou da coisa;

II - a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa;

III - as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que o documento ou a coisa existe e se acha em poder da parte contrária.

Na espécie, verifico que a parte autora, através da presente demanda, visa à obtenção de dados/documentos em poder da autarquia previdenciária, a fim de analisar eventuais direitos a revisões em seu benefício previdenciário (fl. 05).

Nos autos não há qualquer comprovação de recusa da autarquia à exibição requerida. Ao contrário, os apresentou "sponte propria" nos autos às fls. 36/53, em sua maioria, mesmo com o indeferimento da liminar pleiteada (fl. 34). Quanto aos demais documentos (IRSMNB, ORTNB etc), verifico que não foi indicada a finalidade da prova, a qual, em se tratando a ação de medida cautelar preparatória, deveria ter sido mencionada na petição inicial. Contudo, a parte autora se limitou a esclarecer na exordial que "... a exibição de documentos não está relacionada a um processo em curso ou a lide pendente, sendo apenas o mero desejo do(a) autor(a) de conhecer documentos a que não têm acesso por recusa injusta do requerido" (fl. 07).

Destarte, forçoso reconhecer que não foi demonstrada a necessidade e a utilidade da prestação jurisdicional perseguida, pelo que é de se reconhecer ser a parte autora carecedora de ação.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. REQUISITOS DO ARTIGO 356, II, DO CPC. CARÊNCIA DE AÇÃO.

1. Funda-se a presente ação nas disposições contidas no artigo 844, II do CPC. Por sua vez o artigo 356 estabelece que o pedido formulado pela parte conterà, entre outras coisas a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa;

2. No caso dos autos, o autor se limita a esclarecer que "não permitir o acesso aos documentos, é vedar ao autor conhecer licitamente as informações que são e foram praticadas em situação que ele foi retirado da administração, proibindo-lhe de exercer o seu direito constitucional de defesa dentro do Estado Democrático de Direito, observado o princípio constitucional do devido processo legal".

3. Não tendo o autor demonstrado o seu interesse de agir a justificar a propositura da presente medida preparatória é de se reconhecer ser o autor carecedor de ação.

4. Apelação que se nega provimento.

(AC 00040975220034036100, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, e-DJF3 Judicial 1 de 02.09.2011, p. 1107)

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para julgar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006365-52.2012.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ FELICIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP165842 KARLA DUARTE DE CARVALHO PAZETTI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00063655220124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de período de labor especial e a concessão de aposentadoria especial, desde a entrada de seu requerimento administrativo (06.09.2011).

Beneficiário da justiça gratuita.

Tutela antecipada indeferida às fls. 155 e verso.

Contestação.

A r. sentença de fls. 179/184, julgou procedente o pedido para reconhecer a prestação de serviços em condições especiais, pelo autor, nos períodos de 04/06/1982 a 31/03/1983, de 03/01/1989 a 30/12/1998, de 01/01/1999 a 30/05/2001, de 01/06/2001 a 30/07/2007, de 01/08/2007 a 30/12/2010 e de 01/01/2011 a 17/08/2011, além do período incontroverso, já reconhecido pelo réu, determinando a concessão da aposentadoria especial, desde a DER (06/09/2011), com o consequente pagamento das diferenças em atraso, desde aquela data. Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedeu a tutela específica, determinando a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data da ciência do INSS, ficando as prestações atrasadas a serem liquidadas e executadas no momento oportuno. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, porquanto essa última é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Condenou o Instituto Nacional do Seguro Social, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Egrégia Corte por força de remessa oficial.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)
"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto

n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto n.º 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto n.º 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto n.º 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula n.º 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto

3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

DO AGENTE AGRESSIVO ELETRICIDADE

O Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts.

Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como perigoso e o Decreto nº 93.41286, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

CASO CONCRETO

Sem recurso voluntário, a sentença foi submetida ao reexame necessário.

O autor pleiteia na presente ação o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (06/09/2011) com o consequente reconhecimento da especialidade dos períodos que serão relacionados abaixo.

O réu já reconheceu como especial, o período laborado pelo autor de 06/01/1986 a 30/12/1987, como se vê à fl. 139. Para comprovação da especialidade do período de 04/06/1982 a 01/01/1986 o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário às fls. 37. Analisado esse período de 04/06/1982 a 31/03/1983, verifico que o autor esteve exposto ao agente nocivo ruído na intensidade de 86,1 decibéis, bem como ao agente nocivo eletricidade com tensão superior a 250 volts. Fica reconhecida, pois, a especialidade deste período. Quanto ao período de 01/04/1983 a 01/01/1986, analisada a descrição das atividades, no item 14.2, verifico ter o autor laborado em áreas elétricas com tensão superior a 250 volts, fazendo jus, portanto, ao reconhecimento da especialidade deste período.

Com base no PPP acostado às fls. 118/119, passo a análise da especialidade nos seguintes períodos: No período de 03/01/1989 a 30/12/1998 esteve exposto ao agente agressivo ruído na intensidade de 105 decibéis, de 01/01/1999 a 30/05/2001, na intensidade de 88,5 decibéis, de 01/06/2001 a 30/07/2007, esteve exposto à intensidade de 92,6 decibéis, de 01/08/2007 a 30/12/2010, à intensidade de 89,1 decibéis e de 01/01/2011 até a data do referido PPP (17/08/2011) esteve exposto a esse agente nocivo na intensidade de 90,5 decibéis. Todos estes períodos, à exceção do período de 01.01.1999 a 30.05.2001 que esteve abaixo do limite legal, merecem ter sua especialidade reconhecida.

Assim, considerada a especialidade dos períodos reconhecidos nesta ação, de 04/06/1982 a 31/03/1983, de 03/01/1989 a 30/12/1998, de 01/06/2001 a 30/07/2007, de 01/08/2007 a 30/12/2010 e de 01/01/2011 a 17/08/2011, somados ao período incontroverso, reconhecido pelo réu, como se vê às fls. 139 e 142, o autor perfazia o total de **25 (vinte e cinco) anos, 09 (nove) meses e 09 dias** de tempo de serviço especial, na data do requerimento administrativo (06/09/2011), fazendo jus, portanto, ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, desde aquela data.

Assim, nos termos do inciso II do artigo 49 da Lei 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, em 06/09/2011.

CONCLUSÃO

Somados o labor nocivo reconhecido administrativamente, com o período de labor especial, ora reconhecido, o autor preenche os requisitos para a concessão de aposentadoria especial, totalizando até o requerimento administrativo tempo superior aos 25 anos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, o que enseja a

manutenção da r. sentença que deferiu a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente para excluir o período de 01.01.1999 a 30.05.2001 do reconhecimento como exercido em atividade especial, nos termos da fundamentação. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001686-55.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001686-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SEBASTIAO ELISEU DOS SANTOS
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016865520124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Ação ajuizada por SEBASTIÃO ELISEU DOS SANTOS, objetivando a revisão do benefício que recebe desde 23/09/2005, com o recálculo da RMI do benefício, sem a aplicação do fator previdenciário sobre as parcelas da média contributiva correspondente à razão entre o número de dias de atividade especial e o número de dias considerado na concessão do benefício. Pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. Suspendeu o pagamento da verba honorária fixada, em razão da concessão da gratuidade da justiça.

O autor apelou, pleiteando a procedência integral do pedido, uma vez que já foi reconhecida a imunidade de incidência de referido fator para a concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O julgador não está adstrito à fundamentação da inicial. Como o caso já foi decidido em repercussão geral, desnecessária maior análise do que a já efetuada em primeiro grau.

Na ADI 3105, o STF decidiu que o princípio da **isonomia** não pode ser interpretado de forma isolada, ou seja, sem considerar os demais postulados específicos em tema de seguridade social, o que se aplica no caso concreto.

Quanto ao pedido de recálculo do valor do benefício sem a aplicação do fator previdenciário, com fundamento na ofensa ao disposto no art. 201, § 1º da Constituição, não prospera o recurso.

A Constituição, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo.

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o

referido artigo:

Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.

(...)

Em consequência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99).

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999).

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurador especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta no STF, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da CF/88.

O fator previdenciário, a meu ver, ressent-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da rmi, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003.

Segue o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000.

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder ao cálculo da RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição. Uma vez já declarada pelo STF a constitucionalidade da Lei, não há razão para se considerar viável eventual declaração incidente de constitucionalidade neste feito.

Não há possibilidade de utilização parcial da sistemática introduzida pela Lei 9.876/99, descontando-se do fator previdenciário as atividades consideradas como exercidas em condições especiais.

Primeiramente, por que tal procedimento desconfiguraria o instituto, com adoção de regra híbrida entre as modalidades de aposentadoria.

Também porque o segurado já foi beneficiado com uma majoração no tempo de serviço, em decorrência da conversão da atividade.

Não se confundem os requisitos para a concessão da aposentadoria especial e da aposentadoria por tempo de contribuição.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001217-06.2012.4.03.6122/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : SERAFIM MARTINES CAONI
ADVOGADO : SP197696 EVANDRO SAVIO ESTEVES RUIZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012170620124036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, mediante a conjugação de períodos de atividade rural, sujeitos à declaração, e lapsos de trabalho regularmente anotados em carteira profissional, convertendo-se com acréscimo e somando-se aos demais interregnos, períodos de atividades tidos como exercidos em condições especiais, com o pagamento dos valores devidos acrescidos de correção monetária e juros, mais custas processuais e honorários advocatícios.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 99/104).

Na fase de instrução, deferiu-se a realização de prova oral, colhida em audiência, qual seja, o depoimento pessoal do autor e a oitiva de testemunhas por ele arroladas.

A r. sentença de fls. 153/157, julgou parcialmente procedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar de 10.08.2011 (DER), cuja renda mensal inicial deverá ser de 100% do salário-de-benefício, observado o artigo 188-A do Decreto 3.048/99. Quanto à correção monetária, deve ser restabelecida a sistemática anterior à Lei 11.960/09, uma vez que as disposições a ela relativas, constantes do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei 11.960/09, foram expungidas do ordenamento jurídico, em decisão com efeito *erga omnes* e eficácia vinculante do STF. Assim, as diferenças devidas serão apuradas após o trânsito em julgado e mediante liquidação, incidindo atualização monetária a contar do vencimento de cada prestação (Súmulas 8 do TRF da 3ª Região e 148 do STJ), que se dará pelos índices oficiais, quais sejam, ORTN (10/64 a 02/86, Lei 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei 2.284/86), BTN (02/89 a 02/91, Lei 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei 9.711/98, combinado com o art. 20, 5º e 6º, da Lei 8.880/94) e INPC (a partir de 04/2006, conforme o art. 31 da Lei 10.741/03, combinado com a Lei 11.430/06, precedida da MP 316/06, que acrescentou o art. 41-A à Lei 8.213/91). Quanto aos juros de mora, a partir de 30 de junho de 2009, por força da Lei 11.960/09, que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/97, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, do índice oficial aplicado à caderneta de poupança. Condenou o INSS, ademais, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas que se vencerem após a prolação do presente julgado (STJ, súmula 111). Custas indevidas na espécie, pois não adiantadas pela parte autora, beneficiária da gratuidade de justiça. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de

que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente

para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o

entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o

segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de

18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro

reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito, entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor, para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O C. Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo C. STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o C. STJ, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

DO CASO CONCRETO

Trata-se de ação versando pedido para concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, retroativa ao requerimento administrativo, com o cômputo de tempo de serviço rural e interregnos tidos por exercidos em condições especiais.

Insta registrar, inicialmente, que as relações previdenciárias envolvidas na presente demanda, conquanto devidamente anotadas em CTPS, são incontestáveis, a restringir a questão ao período de atividade rural, sem registro em carteira de trabalho, e aqueles em que afirma ter laborado em condições especiais. Cabe ressaltar, nesse tocante, que o INSS já reconheceu administrativamente, como laborados no meio rural, os períodos de 01.01.1979 a 31.12.1980, 01.01.1982 a 31.12.1982, 01.01.1984 a 26.03.1986, 27.08.1986 a 31.12.1986 e de 01.01.1988 a 31.12.1990, conforme se extrai do documento de fls. 55/57, os quais devem ser tomados como incontroversos na lide.

DA ATIVIDADE RURAL: Afirma o autor, nascido em 10 de outubro de 1956 (fl. 21), ter trabalhado no meio rural desde os 7 anos de idade, em regime de economia familiar, labor rural que continuou após seu casamento, e que perdurou até o ano de 1991.

Como início de prova material do propalado período de trabalho rural, coligiu o autor os documentos de fls. 27/45 e 64/70, dentre os quais devem ser destacados os seguintes, na sequência em que juntados aos autos: certidão de nascimento da filha Adriana Cristina Martines (ano de 1979 - fl. 28), certidão de casamento (ano de 1978 - fl. 67), certidão de nascimento da filha Andréia Regina Martins (ano de 1984 - fl. 69) e a procuração pública (ano de 1985 - fl. 70), que fazem expressa menção à profissão do autor, nas épocas em que expedidos, como sendo a de lavrador. Relevantes, também, as notas fiscais de produtor e de entrada de mercadorias (fls. 29/39 e 42/45), além do contrato de parceria agrícola (fl. 40), que demonstram dedicação do autor ao trabalho rural por vários anos. Há que se considerar, ainda, em abono aos documentos coligidos, a prova oral colhida sob o crivo da ampla defesa e do contraditório. De efeito, o autor, em depoimento prestado em juízo, descreveu os períodos e propriedades em que se dedicou, desde menino, ao trabalho rural, a principiar pela propriedade pertencente ao seu pai, localizada no bairro Goitchoro, no município de Iacri/SP. De lá, mudou-se com a família para outra propriedade, no município de Lutécia, também Estado de São Paulo. Depois de casado, foi morar na propriedade pertencente ao sogro e, mais tarde, foi trabalhar no Sítio Esplanada, pertencente a Renato Titi, local onde permaneceu por 4 ou 5 anos. Por fim, mudou-se para o bairro São Martinho, passando a trabalhar em uma chácara, onde ficou por sete meses, também sem anotação em carteira de trabalho. Linhas gerais, as testemunhas inquiridas confirmaram o depoimento prestado pelo autor, aludindo ao seu trabalho nos períodos e propriedades por ele citados. Mereceu restrição na sentença, no entanto, o período de trabalho rural afirmado na inicial, no sentido de ressaltar que o autor, nascido em 10.10.1956 (fl. 21), pleiteia o reconhecimento de atividade rural desde os 7 anos de idade. No entanto, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data. A rigor, somente com a Lei 8.213/91 é que se reconheceu a condição de segurado especial dos trabalhadores rurais a partir dos 14 anos de idade - atualmente, a partir dos 16 anos de idade. Até então, é digno sempre de rememorar, a condição de segurado especial estava restrita ao homem, chefe da família, sendo os demais membros singelos dependentes previdenciários. Portanto, ao se aplicar a Lei 8.213/91 retroativamente, que à luz das regras de interpretação é de duvidosa aceitação, deve-se atentar para o limite etário mínimo estatuído. Assim, aliando-se o início de prova material aos depoimentos colhidos e, acolhendo o entendimento de que início de prova material não deve corresponder a marco, deve ser reconhecido o propalado trabalho rural do autor, nos lapsos que constituem objeto de controvérsia nos autos, aos períodos de 10 de outubro de 1970 (fixado na sentença e não recorrido), quando completou 14 anos de idade, até 31 de dezembro de 1978, 01 de janeiro de 1981 a 31 de dezembro de 1981, 01 de janeiro de 1983 a 31 de dezembro de 1983, 01 de janeiro de 1987 a 31 de janeiro de 1987 e de 01 de janeiro de 1991 a 30 de abril de 1991. Finalizando este tópico, impende dizer que o tempo de serviço rural, prestado anteriormente à data de vigência da Lei 8.213/91, como ocorre no caso presente, é computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, desde que averbado para fins de benefício do regime geral de Previdência Social, não obstante desconsiderado para fins de carência (art. 55, 2º, da Lei 8.213/91). E, diga, mesmo o período posterior à Lei 8.213/91, desde que laborado na condição de segurado especial, é imprestável para fins de carência (arts. 24, 39 e 138 da Lei 8.213/91 e súmula 249 do STJ).

DA ATIVIDADE ESPECIAL: No que diz respeito ao enquadramento de atividade exercida em condições especiais, a interpretação/aplicação deve tomar a lei previdenciária em vigor à época em que exercido o trabalho, que passa a integrar, como direito adquirido, o patrimônio jurídico do segurado. De outro modo, prestado o serviço sob a égide de determinada legislação previdenciária, adquire o segurado direito à sua consideração, a disciplinar todos os efeitos do exercício da atividade especial, inclusive a forma de prová-la, não lhe sendo aplicável a lei nova restritiva. Colocado isso, é de se ver que desde o antigo Decreto 89.312/84 e, depois, a Lei 8.213/91 (art. 57), redação original, era permitida a conversão do trabalho caracterizado como especial em comum e comum em especial. Até então, o enquadramento do trabalho como especial seguia dupla metodologia: por

exercício de atividade profissional ou por sujeição a agentes nocivos, potencialmente ou concretamente prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado. Assim, para fins de enquadramento como especial, bastava o mero exercício da atividade profissional prevista nos Decretos 53.831/64 e/ou 83.080/79, ou legislação esparsa, porquanto presumida a sujeição a agente nocivo. Na hipótese de submissão a agente nocivo, o enquadramento reclamava preenchimento de formulário (SB40 ou DSS8030), com indicação do fator agressivo, sendo desnecessário laudo, salvo na hipótese de ruído e calor, que sempre reclamaram avaliação pericial a fim de quantificação. Com a sobrevinda da Lei 9.032, de 28 de abril de 1995, passou a ser vedada a conversão do tempo de serviço comum em especial (5º do art. 57 da Lei 8.213/91). Nesse ponto, relevante assentar que preservado está o direito à conversão do tempo de serviço comum em especial até 28 de abril de 1995, pois para fins de aplicação deve ser considerada a lei vigente à época do exercício da atividade abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social, como enfatizado. Em 28 de maio de 1998, a Medida Provisória 1.663, na sua décima reedição, expressamente revogou o 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, circunstância que levaria à vedação de conversão de tempo de serviço especial em comum. Todavia, a Lei 9.711/98, resultante da conversão da Medida Provisória 1.663-15, não previu a revogação expressa do 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95, razão pela qual permanece em pleno vigor a possibilidade de conversão de tempo trabalhado sob condições especiais em tempo comum nos termos do 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95. A respeito da possibilidade de conversão do trabalho sob condições especiais, independentemente da época em que prestado, tem-se o Decreto 3.048/99, alterado pelo Decreto 4.827/03. No mesmo sentido é a Súmula 50/TNU: É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período. No entanto, para fins de enquadramento, a partir da Lei 9.032, de 28 de abril de 1995, deixou de haver a previsão alusiva ao simples exercício de atividade profissional, remanescendo somente a afeta a agentes nocivos, cuja comprovação seguiu a anterior metodologia, sendo necessário a apresentação de laudo técnico ou pericial somente após o Decreto 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523, de 11 de outubro de 1996, convertida na Lei 9.528/97. Em resumo, tendo em conta o que se expôs, para compatibilizar a transição das regras com o princípio de que as normas legais não devem retroagir, salvo expressa previsão, o enquadramento em atividade especial, deve ser feito da seguinte forma:

- até 28 de abril de 1995, possível o reconhecimento da especialidade do trabalho quando houver a comprovação do exercício de atividade prevista nos Decretos 53.831/64 e/ou 83.080/79 e/ou na legislação ou quando demonstrada a sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova, desde que constante em formulário emitido pela empresa, exceto para ruído e calor, que exigem laudo;
- a partir de 29 de abril de 1995, inclusive, extinto o mero enquadramento por categoria profissional, sendo necessária a demonstração efetiva de exposição a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, por qualquer meio de prova, considerando-se suficiente, para tanto, a apresentação de formulário preenchido pela empresa, sem a exigência de embasamento em laudo;
- a partir de 06 de março de 1997, data da entrada em vigor do Decreto 2.172/97, que regulamentou as disposições introduzidas no art. 58 da Lei 8.213/91 pela MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), passou-se a exigir, para fins de reconhecimento de tempo de serviço especial, a comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos por meio da apresentação de formulário-padrão, embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica.

É de se adotar, como síntese representativa da jurisprudência consolidada no tema, os seguintes enunciados:

- Súmula 198/TFR: Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em regulamento.
- Súmula 9/TNU: O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.
- Súmula 55/TNU: A conversão do tempo de atividade especial em comum deve ocorrer com aplicação do fator multiplicativo em vigor na data da concessão da aposentadoria. ==> Súmula 62/TNU: O segurado contribuinte individual pode obter reconhecimento de atividade especial para fins previdenciários, desde que consiga comprovar exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.
- Súmula 68/TNU: O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado.

No caso, a controvérsia quanto à natureza especial do trabalho recai sobre o seguinte lapso: Período: 05.12.2002 a 10.08.2011, Empresa: Prefeitura Municipal de Tupã/Função/Atividades: Tratorista de terraplenagem (cf. CTPS), Agentes Nocivos: Cf. PPP: ruído e produtos químicos (hidrocarbonetos), CTPS, formulário PPP e laudo.

Conclusão: Reconhecido o tempo como laborado em condições especiais, visto que comprovado através do laudo de fls. 72/81, a exposição aos agentes agressivos indicados no formulário Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP.

Nesse diapasão, com base no que até aqui exposto, levando-se em conta os lapsos de trabalho rural e os exercidos em condições especiais ora reconhecidos, o tempo de serviço do autor, o mesmo, até a data do requerimento administrativo (10.08.2011 - fls. 94), totalizava **42 (quarenta e dois) anos, 10 (dez) meses e 7 (sete) dias** de tempo de serviço, suficientes à obtenção, na época, da aposentadoria por tempo de serviço integral, sendo o

requisito etário desconsiderado na regra constitucional permanente (art. 201, 7º, da CF). A carência mínima, que para o ano de 2011 é de 180 meses de contribuição, resta comprovada nos autos, servindo-se, para tanto, as anotações da CTPS e as informações colhidas do CNIS. Quanto ao termo inicial do benefício, o mesmo foi corretamente fixado na sentença, a partir da data do requerimento administrativo (10.08.2011), quando já perfazia o autor todos os requisitos exigidos para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição reivindicada.

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo (10.08.2011-fls. 17), com **42 (quarenta e dois) anos, 10 (dez) meses e 7 (sete) dias** de trabalho, o que enseja a manutenção da sentença, quanto ao mérito, que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quanto à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000179-02.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000179-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : PEDRO JOSE MARCELINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP202990 SILVIA REGINA DOS SANTOS CLEMENTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RJ158957 LUCIANO PALHANO GUEDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001790220124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por PEDRO JOSÉ MARCELINO DOS SANTOS, espécie 42, DIB 10/11/1993, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o recálculo da RMI, com a inclusão do 13º salário nos salários de contribuição;
b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença extinguiu o processo com resolução do mérito, com base no art. 269, IV, do CPC.

O autor apelou em relação à decadência do direito à revisão da RMI, pleiteando o atendimento integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que fixou em 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997).

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão (por maioria) que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido a partir de 10/11/1993, primeiro pagamento efetuado em 1994, e

ação foi proposta em 25/01/2012. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial, relativamente ao pedido de revisão da RMI, com a inclusão do 13º salário no PBC.

Consumada a decadência, na forma do art. 269, IV, do CPC.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000800-64.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : PAULO BERTANHA
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008006420124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 151/152v. julgou improcedente o pedido, em face da ausência da parte autora à perícia médica designada nos autos, entendendo que a ela competia o ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito.

Em razões recursais de fls. 155/162, pugna a parte autora pela nulidade da sentença, alegando a ocorrência de cerceamento de defesa ante a não realização da prova pericial.

Salienta que a falta de realização de perícia médica poderia resultar na extinção do feito sem julgamento do mérito, a teor do previsto no art. 267 do CPC e não na improcedência do pedido, restando violados os princípios da ampla defesa e do contraditório. Requer a procedência do pedido e, alternativamente, a anulação da sentença para o retorno dos autos à origem para produção de prova pericial.

Suscita, por fim, o prequestionamento para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, o magistrado de primeiro grau deferiu a produção de prova pericial e designou o dia 04/10/2013 para realização do exame, fl. 141, determinação que resultou na Carta de Intimação com AR, fls. 144 e 148.

À fl. 147, o nobre Perito do Juízo informa a ausência do demandante no dia e hora aprazado, levando o MM. Juiz *a quo* a intimá-lo para justificar a ausência sob pena de restar configurado o desinteresse pela produção de prova. A respeito de tal determinação a parte ausente ficou silente, razão pela qual, o MM. Juiz sentenciante julgou improcedente o pedido.

Tratando-se de ações em que são pleiteados benefícios previdenciários por incapacidade, é imprescindível a produção de prova pericial realizada por profissional com conhecimento técnico para fornecer subsídios para a

análise do caso.

Em que pese o Juiz não estar adstrito à conclusão do laudo pericial, trata-se de prova obtida em ato de natureza personalíssima e que pode fornecer elementos substanciais para formar a convicção do julgador.

De fato, assiste razão à parte autora, haja vista que o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida. Assim, na ausência de manifestação do patrono da demandante, até mesmo para justificar a ausência registrada, deveria ter sido cumprida a formalidade de intimação pessoal da parte autora para comparecimento à perícia médica, cuja ausência resultou na sentença de improcedência do pleito.

A teor do disposto no art. 234 do Código de Processo Civil, a intimação é o meio pelo qual se dá ciência às partes dos atos processuais e para que façam ou deixem de fazer algo.

Via de regra, a parte é intimada na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória (arts. 236 e 237, *caput*, 1ª parte, do CPC), vale dizer, destina-se essa espécie de intimação ao advogado ou procurador habilitado a tanto.

Cuidando-se de ato pessoal acometido à parte, todavia, porquanto indelegável, esta deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do mesmo estatuto, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução.

Acerca da questão, é de se conferir os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO DAS PARTES POR SIMPLES PUBLICAÇÃO NO ÓRGÃO OFICIAL - INADMISSIBILIDADE.

I- Dispõe o art. 238, caput, do CPC, sem alteração da Lei n. 8.710/93, 'in verbis': 'Não dispondo a lei de outro modo, as intimações serão feitas às partes, aos seus representantes legais e aos advogados por oficial de justiça'. E, o art. 236, caput, do mesmo estatuto, preceitua: 'No Distrito Federal e nas capitais dos Estados e dos Territórios, consideram-se feitas as intimações pela só publicação dos atos no órgão oficial'. A inteligência dos dispositivos legais é a de que o derradeiro refere-se às intimações ao advogado e, o primeiro, às partes.

II- O recorrente deveria ter sido intimado pessoalmente, para a perícia, e não por singela publicação no órgão oficial.

III- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP nº 45146, Rel. Min. Pedro Aciole, j. 04/10/1994, DJU 31/10/1994, p. 29532).

"PROCESSUAL CIVIL - ACIDENTE DO TRABALHO - JULGAMENTO CONVERTIDO EM DILIGÊNCIA - PERÍCIA - INTIMAÇÃO DA PARTE - ARTIGOS 234, 236, 267, III, E PARÁGRAFO 1., CPC.

1. A intimação feita pelo órgão oficial dirige-se ao advogado para os atos e termos do processo. Em se cuidando de ato pessoal indelegável (exame de saúde), impondo-se a intimação pessoal da parte, não se presume que dela tomou conhecimento pela via da publicação na imprensa. Ainda que se considerasse a intimação válida, para justificação ou suprimento da falta, competia a aplicação do art. 267, III, e parágrafo 1., do CPC, descabendo presumir o abandono.

2. Cassação do julgado, a fim de que, para o cumprimento da diligência reputada necessária, efetive-se a intimação pessoal da parte, proferindo-se novo julgamento.

3. Recurso provido."

(STJ, 1ª Turma, RESP nº 10908, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 13/09/1993, DJU 04/10/1993, p. 20504).

"PROCESSUAL CIVIL - ACIDENTÁRIA - NOVA PERÍCIA - INTIMAÇÃO DA PARTE.

- A intimação para o acidentado submeter-se a novos exames médicos, deve ser feita pessoalmente, e não através de publicação na imprensa.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 32338, j. 28/04/1993, DJU 17/05/1993, p. 9356).

Com efeito, entendo que ao menos a tentativa de intimação pessoal afigura-se imprescindível, sob pena de caracterização de cerceamento do exercício do direito de defesa, na medida em que a submissão à perícia médica é ato indelegável e necessária ao deslinde da causa. Mesmo que baldada a tentativa, é mister observar a natureza pessoal do ato processual.

A propósito, colho do C. Superior Tribunal de Justiça precedente a respeito da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ACIDENTÁRIA. PERÍCIA DESIGNADA. NÃO-COMPARECIMENTO SUCESSIVO DA PARTE INTERESSADA. INTIMAÇÃO PESSOAL DIRIGIDA AO ENDEREÇO DECLINADO NA INICIAL. CPC, ARTS. 39 E 333, I. VALIDADE. PRECLUSÃO DA PROVA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DISSÍDIO NÃO CARACTERIZADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A teor do disposto no art. 39, I, do CPC, 'Compete ao advogado, ou à parte quando postular em causa própria declarar, na petição inicial ou na contestação, o endereço em que receberá intimação'.

2. 'In casu', a intimação do segurado para o comparecimento à perícia médica só não se aperfeiçoou em virtude de endereço equivocado lançado na petição inicial, tendo sido observada, contudo, a natureza pessoal do ato.

3. Dissídio jurisprudencial não caracterizado, haja vista a dessemelhança fática dos julgados.

4. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, 5ª Turma, AgRg no Ag 524.206/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 24.04.2008, DJe 23.06.2008)

Destarte, comprovado nos autos que apesar de designada perícia médica, a parte autora não fora intimada pessoalmente, de rigor oportunizar a produção da prova pleiteada. Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela demandante em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença de 1º grau e** determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgado.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004796-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004796-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILDA BESSA CHUMBO
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00047967020124036183 9V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por NILDA BESSA CHUMBO, espécie 21, DIB 31/01/1989, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) *a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;*

b-) *o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência, observada a prescrição quinquenal parcelar.*

A sentença julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. Observância da prescrição quinquenal parcelar, correção monetária e juros nos termos da Resolução 134/2010 e posteriores. Honorários fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 27/08/2014.

O INSS apelou, pleiteando a improcedência do pedido. Se vencido, requer a alteração da correção monetária e dos juros.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

As informações constantes do sistema Plenus/Dataprev (fls. 19/20) comprovam que o benefício não foi limitado ao teto por ocasião da revisão administrativa efetuada.

DOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de condená-lo ao pagamento das verbas de sucumbência.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008052-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008052-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : MARIA DE LIMA
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00080522120124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada por MARIA DE LIMA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 94/97 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 06 de setembro de 2012 e o aludido óbito, ocorrido em 22 de fevereiro de 2011, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 28.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurada do de *cujus*, uma vez que ele recebia benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/1042421681), desde 11 de dezembro de 1996, o qual foi cessado por ocasião de seu falecimento, conforme fazem prova o extrato de fl. 31 e aquele anexo a esta decisão.

No tocante à comprovação da união estável, a autora carrou aos autos início de prova material, consubstanciado na conta de televisão por assinatura acostada à fl. 36, emitida em 25 de fevereiro de 2011 e pelas contas de energia elétrica de fls. 37/38, pertinentes aos meses de dezembro de 2010 e março de 2011, onde se verificam a identidade de endereços de ambos, vale dizer, Rua Salvador, nº 84, no Bairro Cidade Nova, em Santa Bárbara D'Oeste - SP. Ademais, na Ficha de Internação de fl. 90, emitida pelo Hospital São Lucas de Americana - SP, a autora fora qualificada como cônjuge, em 08 de dezembro de 2010.

Nos depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 87), em audiência realizada em 18 de março de 2014, as testemunhas afirmaram conhecer a autora e saber que ela e Aristides Martins viviam maritalmente havia mais de dez anos, morando juntos na mesma casa e assim permaneceram até a data do falecimento. Merece destaque o depoimento de Odila Luiza Bazalena, ao asseverar ter sido vizinha do casal e saber que, quando eles se conheceram, Aristides ainda não estava doente. Disse, ainda, que durante o período de convívio marital, o casal teve um relacionamento harmonioso, o qual foi interrompido apenas em decorrência do falecimento do segurado. Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado, a contar da data do requerimento administrativo (21/03/2011), sendo que, por ocasião da liquidação da sentença deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023975-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023975-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAQUIM DE ARRUDA
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00306-2 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/057.236.498-9), sem as limitações estabelecidas nos artigos 29 e 33 da Lei 8.213/91.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

A sentença de improcedência o pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*.

Transcorrido *in abis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/057.236.498-9), diante da ocorrência do instituto da decadência.

Contudo, tal *decisum* deve ser anulado, pelas razões abaixo explicitadas.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

In casu, a revisão nos termos pleiteados pela parte autora (sem as limitações estabelecidas nos artigos 29 e 33 da Lei 8.213/91), não se amolda àquelas passíveis de serem atingidas pelo instituto da decadência, por não se tratar de revisão de ato de concessão do benefício.

Diante do princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trazer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

DO MÉRITO

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõem os artigos 29, § 2º, e 33, da Lei 8.213/91:

[Tab]"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:

[Tab](...)

[Tab]§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

[Tab]"Art. 33 - A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Destarte, os benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição Federal de 1988 devem observar ao limite máximo do salário-de-benefício, sob pena de violar o estabelecido nas normas acima explicitadas.

Ademais, tal imposição não se configura inconstitucional.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC ALTERADO PELA LEI 9.756/98. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITE MÁXIMO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 29, § 2º, E 33 DA LEI 8.213/91.

1. A jurisprudência firmou-se no sentido de que incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, deserto, ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O Plano de Benefícios da Previdência Social, ao definir o cálculo do valor da renda inicial, em cumprimento ao art. 202 da Carta Magna, fixou limite mínimo para o valor do salário-de-benefício - nunca inferior ao salário mínimo vigente na data do início do benefício - e máximo - nunca superior ao limite do salário-de-contribuição vigente à mesma data - a teor do estabelecido no art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Agravo Regimental conhecido, mas improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, proc. 200501736417, v.u., DJU 18.09.2006, p. 358).

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DEPÓSITO PREVIÓ - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - ARTIGO 29, §2º, DA LEI Nº 8.213/91 - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI - SÚMULA 343 DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. I - Nos termos da Súmula 175 do Colendo Superior Tribunal de Justiça "descabe depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS". II - É legítima a propositura da ação rescisória para desconstituir acórdão transitado em julgado. III - A questão atinente aos critérios de cálculo do salário-de-benefício, inclusive no tocante às limitações, está alçada a nível constitucional, pelo que inaplicável a Súmula nº 343 do Colendo Supremo Tribunal Federal. IV - Os salários-de-benefício devem ser calculados em função dos critérios estabelecidos pelos artigos 29 e 31 (em sua redação original) da Lei n. 8.213/91, uma vez as datas iniciais dos benefícios são posteriores à vigência desta lei. V - A imposição de limites máximo e mínimo sobre os benefícios concedidos posteriormente à promulgação da Constituição da República não afronta qualquer disposição constitucional, já que o artigo 29, inclusive seu § 2º, da Lei nº 8.213/91 veio a regulamentar o disposto no art. 202 da Carta Maior. VI - Em se tratando de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação dos réus nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF. VII - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória procedente. Ação originária improcedente." (AR 00240991020034030000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU DATA:03/08/2007) (g.n.).

Destarte, resta afastada a hipótese de revisão do benefício do requerente, sem as limitações estabelecidas nos artigos 29 e 33 da Lei 8.213/91.

Por fim, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 44, que o benefício não fora limitado ao teto, o que, por sua vez, reforça a improcedência do pleito.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **julgo improcedente o pedido** de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/057.236.498-9), sem as limitações estabelecidas nos artigos 29 e 33 da Lei 8.213/91.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036016-50.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.036016-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WILTON PEREIRA LEMOS
ADVOGADO : MS003895B MOACIR FRANCISCO RODRIGUES
No. ORIG. : 08000978520138120006 2 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 59/63 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 69/79, pugna a Autarquia Previdenciária pela extinção do feito sem análise do mérito, sob o fundamento da falta de interesse de agir, ante a ausência de requerimento administrativo.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Em um primeiro momento, é de se reconhecer como pertinentes os fundamentos apresentados.

É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Nota-se que a expressão exaurimento consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por conseqüência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.

Por isso, penso que seria correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, prima facie, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da actio.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, inculcado no art. 2º da Lex Major, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira

renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Diante disso, tenho adotado o posicionamento, pacificado no âmbito desta Turma, no sentido de determinar a suspensão do curso do processo por prazo razoável, até que venha aos autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Deixo, porém, de adotar o mesmo procedimento, entendendo que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando-se a lide.

A hipótese aqui apreciada foge à aplicação da primeira e não se encaixa exatamente nos moldes da segunda orientação já adotada, porém a esta última em muito se assemelha. É que, embora a Autarquia não tenha resistido expressamente à pretensão, silenciando-se no tocante ao mérito e bravamente defendido a questão preliminar de carência de ação, não cuidou de atender ao que a mesma objetivava quando dela tomou conhecimento, concedendo ou negando administrativamente o benefício, do que não estava impedido por conta do ajuizamento do feito.

Nem se diga que eventual concessão, àquele tempo, na esfera administrativa, implicaria na condenação ao pagamento de verba honorária por força da sucumbência, pois o entendimento desta Corte tem sido no sentido da fixação em 10% sobre o débito existente entre a data da citação e a data da sentença. Ora, se a concessão do benefício na esfera administrativa ocorresse tão logo recebera a citação, no prazo que lhe confere a Lei, resultaria em valor absolutamente irrisório, posto que incidiria, no máximo, sobre o correspondente a dois salários-mínimos, considerando que aqui se julga benefício de renda mínima.

De qualquer forma, maduro para julgamento que está o processo, devidamente instruído, já formada e exposta a convicção do Juízo de primeira instância sobre o mérito, torna-se inviável a tese do prévio requerimento administrativo para averiguação dos mesmos pressupostos. Na especificidade do caso, portanto, aplicar qualquer entendimento no sentido de percorrer caminho diverso antes de chegar ao que se encontra, implica em mero procrastinamento, ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, além de verdadeira inversão à ordem regular do processo, o qual caminha sempre para frente, no sentido da solução da lide posta.

Ademais, inexistindo nulidade a ser declarada, a esta instância não compete determinar que os autos retornem à fase inicial, a pretexto da utilidade do processo, dizer que o mesmo foi inútil, se, por um ou outro caminho, já atingiu sua finalidade.

Em que pese se encontrar em harmonia com o entendimento deste Relator o argumento de que antes do requerimento administrativo a via judicial se faz dispensável, há que se perquirir o momento apropriado para esposá-lo, que me reservo às hipóteses em que o juiz extingue de plano o processo por não haver prova do prévio requerimento administrativo. Daí vê-se como perfeitamente válido, oferecer ao autor uma oportunidade para o aperfeiçoamento da lide, suspendendo o curso do processo para que a parte apelante postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento, o que não se justifica quando o processo seguiu regularmente seu curso, sem oportunidade anterior de pronunciamento deste Tribunal.

Esses, portanto, os fundamentos pelos quais tenho por hígida a decisão impugnada.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das

mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão relativa à exigência da comprovação da predominância, pelo interessado, da atividade rural pelo período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91. Tal benefício tem por objetivo socorrer aqueles trabalhadores que sempre exerceram seu ofício - ou pelo menos dedicaram a maior parte da sua vida - na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural desempenhado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou judicial, a contento do disposto no art. 143 da Lei de Benefícios.

Precedente desta Turma bem exemplifica a questão:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA.

(...)

III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada.

(AC nº 0024478-14.2009.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJe 10/02/2012).

Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa abaixo transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS. ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido

demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1298063/MG, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, DJe 25/04/2012).

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2013 (fl. 11) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pelo autor nas Fazendas Alvina e Matosul, nos anos de 1974 e 1996 (fls. 06 e 14/16), constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Dos demais documentos trazidos aos autos, destaco as Certidões de Casamento, ocorrido em 1979 e as de Nascimento de seus dois filhos, assentadas em 1981 e 1985, as quais o qualificam como lavrador (fls. 11/13).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corrobora a prova material (fl. 94/mídia). As testemunhas afirmaram que conhecem o autor há 30 anos e que ele trabalhou em diversas propriedades tais como: Fazenda do Lourenço, do Vespaziano, Fazenda na Beira do Rio Verde e outras.

Os extratos do CNIS de fl. 43 noticiam a inscrição do cônjuge da requerente como contribuinte individual no mês de abril de 1994, atividade não cadastrada. Tal fato não ilide o reconhecimento da sua condição de trabalhadora rural, considerando o conjunto probatório formado nesta demanda.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a WILTON PEREIRA LEMOS, com data de início do benefício - (DIB: 14/02/2013-fl. 29), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação do INSS** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição..

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011824-98.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011824-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118249820134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por JOSÉ SILVA DE OLIVEIRA, espécie 46, DIB 01/04/1994, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência, observada a prescrição quinquenal parcelar.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. Honorários devidos somente se suspensa a gratuidade.

O autor apelou, pleiteando a procedência do pedido, alegando que, por revisão judicial ocorrida por força da aplicação do IRSM de fevereiro/94, o valor do salário de benefício ultrapassou o teto vigente à data de sua concessão, razão pela qual o direito que ora pleiteia é assegurado, nos termos das ECs citadas.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

A carta de concessão do benefício ora juntada aos autos (extraída do sistema Plenus/Dataprev) comprova a limitação do salário de benefício ao teto, quando da revisão determinada judicialmente, o que possibilita a readequação ora pleiteada.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar a EC 41/03 nos cálculos que embasaram a concessão do benefício, apurando-se o mais vantajoso. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010338-75.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010338-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURO SPARAPAN
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
No. ORIG. : 00103387520134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por MAURO SPARAPAN, espécie 46, DIB 31/01/1991, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência, observada a prescrição quinquenal parcelar.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a recalcular o valor do benefício, com a observância dos tetos instituídos pelas ECs 20/98 e 41/03. Correção monetária nos termos da Resolução 134/2010 do CJFe suas sucessões. Juros a partir da citação, de 1% ao mês. Verba honorária fixada em R\$ 1.000,00. Deferida a antecipação da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário, prolatada em 27/06/2014.

O INSS apelou, alegando a improcedência do pedido por ausência do cumprimento dos requisitos para se efetuar a revisão pleiteada. Se vencido, requer a alteração da correção monetária e juros fixados.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença ilíquida está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de revisão da concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

Nos termos da carta de concessão constante dos autos, decorrente de revisão administrativa (fls. 222), o benefício foi limitado ao teto.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para modificar o critério de incidência dos juros. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008456-51.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008456-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ROSALVO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084565120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 93/94 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 98/108, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, § 1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO

VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 10/02/2014, às fls. 63/77, concluiu que "Não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais. Não há elementos na documentação médica apresentada que permitam apontar outros períodos anteriores nos quais houvesse incapacidade laborativa" (fl. 70). Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido.*"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008860-05.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008860-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : OTACILIA DE PAULA CASTRO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP301793B ERIK PALACIO BOSON e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088600520134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 111/112 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 116/125, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.
2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 25/02/2014, às fls. 54/69, concluiu que, "... considerando a acuidade visual diminuída é em decorrência de catarata, a cirurgia traz resultado satisfatório e com acuidade visual que apresenta no olho esquerdo e vê vultos no olho direito não traz incapacidade para as atividades como empregada doméstica" (fl. 62).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida e nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002311-95.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.002311-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CICERO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023119520134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada por CICERO DE ALMEIDA, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, objetivando a revisão do benefício que recebe desde 16/04/1998, nos seguintes termos:

a-) o cumprimento do disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, seja reajustado o benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;

b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados;

c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC.

O autor apelou da sentença, alegando existir afronta ao regime de repartição e à regra da contrapartida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU 02-04-2004)

A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

Segue recente julgado, reconhecendo a repercussão geral atinente a reajuste de benefício previdenciário e julgando o mérito, na mesma oportunidade:

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 376.846, rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 02-04-2004, afastou a alegação de inconstitucionalidade das normas que fixaram os índices de correção monetária de benefícios previdenciários empregados nos reajustes relativos aos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, que foram de um modo geral superiores ao INPC e observaram os comandos normativos de regência.

2. Tratando-se de situações semelhantes, os mesmos fundamentos são inteiramente aplicáveis aos índices de reajuste relativos aos anos de 2002 e 2003.

3. Incabível, em recurso extraordinário, apreciar violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, que pressupõe intermediário exame e aplicação das normas infraconstitucionais pertinentes (AI 796.905-AgR/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-AgR/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011).

4. Agravo a que se conhece para, desde logo, negar seguimento ao recurso extraordinário, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria. (STF, Repercussão Geral em ARE 808.107-PE, Relator Ministro Teori Zavascki, publicação em 01/08/2014). A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

A carta de concessão do benefício juntada aos autos comprova que o benefício não foi limitado ao teto, quando da concessão, não havendo notícia de revisão administrativa ou judicial posterior.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005786-27.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005786-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE BORGES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00057862720134036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada por JOSÉ BORGES DE OLIVEIRA, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, objetivando a revisão do benefício que recebe desde 02/01/1989, nos seguintes termos:

a-) o cumprimento do disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, seja reajustado o benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;

b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes;

c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Não incidência da prescrição quinquenal parcelar, tendo em vista a data do julgamento do RE 564.354/SE. Correção monetária na forma do Provimento vigente da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Região. Juros de mora fixados a partir da citação, de 6% ao ano até 10/01/2003 e, a partir de 11/01/2003, de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 11/09/2014.

O INSS apelou da sentença, alegando a decadência do direito e pugnando pela improcedência do pedido. Se vencido, requer a alteração da correção monetária e dos juros.

O autor também apelou, reportando-se à sentença como se a prescrição quinquenal parcelar tivesse sido aplicado, sem se considerar a interrupção do prazo prescricional pelo ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou

recursal dispondo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

No mérito, trata-se de pedido de aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, ao fundamento de que a autarquia reajustou os salários-de-contribuição e não reajustou os salários-de-benefício, razão pela qual infringida a regra da contrapartida.

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004).

A autarquia, ao proceder ao reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

Segue recente julgado, reconhecendo a repercussão geral atinente a reajuste de benefício previdenciário e julgando o mérito, na mesma oportunidade:

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 376.846, rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 02-04-2004, afastou a alegação de inconstitucionalidade das normas que fixaram os índices de correção monetária de benefícios previdenciários empregados nos reajustes relativos aos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, que foram de um modo geral superiores ao INPC e observaram os comandos normativos de regência.

2. Tratando-se de situações semelhantes, os mesmos fundamentos são inteiramente aplicáveis aos índices de reajuste relativos aos anos de 2002 e 2003.

3. Incabível, em recurso extraordinário, apreciar violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, que pressupõe intermediário exame e aplicação das normas infraconstitucionais pertinentes (AI 796.905-AgR/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-AgR/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011).

4. Agravo a que se conhece para, desde logo, negar seguimento ao recurso extraordinário, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria.

(STF, Repercussão Geral em ARE 808.107-PE, Relator Ministro Teori Zavascki, publicação em 01/08/2014).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

Por sua vez, a tese de recomposição ou reajuste do valor do benefício por força dos reajustes do teto do salário de contribuição, previstos nas emendas constitucionais 20/98 e 10/03, não tem amparo legal, pois a única vinculação permitida é a inversa, ou seja, sempre que os benefícios forem reajustados o salário de contribuição também será reajustado na mesma época e pelo mesmo índice, com o único objetivo de preservar o equilíbrio atuarial das contas da previdência social, sendo que o reajuste do salário de contribuição não implica, necessariamente, em reajuste do valor dos benefícios, pois não existe previsão constitucional ou legal nesse sentido.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

A carta de concessão juntada aos autos informa que não houve limitação do salário de benefício ao teto, quando da revisão administrativa efetuada pela autarquia.

DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, deixo de condená-lo ao pagamento das verbas de sucumbência. JULGO PREJUDICADA a apelação do autor.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009891-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009891-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NILVA ANASTACIO
ADVOGADO : SP247578 ÂNGELA APARECIDA DE SOUZA LEMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00035-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Nilva Anastácio em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu genitor, José Anastácio da Silva Filho.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Documentos, depoimentos testemunhais e laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido, com condenação da autora no pagamento das taxas judiciárias, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), observando-se o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apelação da parte autora em que pugna pela reforma do julgado e consequente procedência do pleito, aduzindo, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à percepção do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 31/08/2008 (fls. 34), aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise, o óbito de José Anastácio da Silva Filho ocorreu em 31/08/2008, conforme certidão juntada a fls. 34 e o benefício foi requerido administrativamente em 28/03/2012 (fls. 44 e 48).

A qualidade de segurado restou demonstrada, pois o falecido recebia benefício de aposentadoria por idade, desde 26/02/2007, cessado na data de seu falecimento, conforme se vê do extrato de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado a fls. 65.

Nesses casos não há que se questionar a qualidade de segurado do instituidor do benefício. Confirmam-se, a propósito, os julgados da Nona Turma desta Corte no AgrLeg em AC nº 0004780-80.2013.4.03.9999/SP, da relatoria do E. Des. Fed. Nelson Bernardes e na AC nº 0038509, de relatoria do MM. Juiz Fed. Conv. Leonardo Safi.

Quanto à qualidade de dependente, observa-se que a autora, nascida em 21/05/1962 (fls. 09), contava 46 (quarenta e seis) anos de idade à época do óbito de seu pai e para fazer jus à pensão por morte deveria comprovar que se encontrava inválida desde antes do falecimento daquele.

Entretanto a promovente não logrou comprovar sua dependência econômica em relação ao falecido genitor.

Deveras, submetida à perícia médica judicial, realizada aos 30/04/2013, esta foi conclusiva no sentido de que a requerente não se encontrava totalmente incapacitada para o labor. Veja-se que a embasar sua conclusão, o perito destacou que "(...) a autora apresenta **INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE com limitações para realizar atividades que exijam esforços vigorosos com o membro superior direito ou que sejam realizadas em grandes alturas devido ao risco de acidentes. Apresenta capacidade laborativa residual para atividades de limpeza em pequenos ambientes ou outras tais como Costureira, Copeira, Cozinheira a nível domiciliar, Doceira, Vendedora, balconista.**" (fls. 103/107) (grifo nosso).

Nesse sentido, já decidi esta Nona Turma deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO RETIDO. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. NÃO COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ PRECEDENTE AO ÓBITO.

(...)

3- *O filho inválido é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91/91.*

4- *Indevido o benefício de pensão por morte ao Autor, maior de 21 anos, visto não restar demonstrado nos autos a preexistência da invalidez ao falecimento do segurado.*

5- *Agravo retido não conhecido. Apelação da parte Autora desprovida. Sentença mantida."*

(TRF3ª Reg., AC 1101487, Relator Desembargador Federal Santos Neves, DJU 13/12/2007, p. 617)

Por outro lado, os documentos médicos anexados à peça inicial (fls. 39/40), assim como a prova oral colhida pelo magistrado singular (fls. 86/87), não são suficientes para afastar a conclusão do laudo médico judicial, restando patente não se tratar, na espécie, de filha maior inválida.

Assim, ausente um dos requisitos legais é de rigor a manutenção da sentença que julgou improcedente o pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a r. sentença recorrida, em todos os seus termos, na forma da fundamentação supra. Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011679-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011679-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANTONIO APARECIDO SIQUIERI
ADVOGADO : SP164707 PATRICIA MARQUES MARCHIOTI NEVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 30000671120138260081 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a exibição de dados/documentos.

A r. sentença monocrática de fls. 34/35 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à apresentação dos documentos e telas relativas à parte autora, sob pena de expedição de mandado de busca e apreensão, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$200,00.

Em razões recursais de fls. 37/46, requer a parte autora a majoração da verba honorária.

O INSS, em suas razões de inconformismo, alega, preliminarmente, a incompetência absoluta do Juízo, a inadequação da via eleita e a falta de interesse de agir. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, para julgar improcedente o pedido (fls. 50/65).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Nos termos do artigo 800 do CPC, as medidas cautelares preparatórias devem ser requeridas ao juízo competente para conhecer da ação principal.

Com efeito, a regra a ser aplicada é a do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, que determina o julgamento das ações previdenciárias na Justiça estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, quando a Comarca não for sede de Vara do Juízo Federal.

Neste sentido já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Carta Política confere ao segurado/beneficiário faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 223.139-9/RS).

A norma tem por escopo abrigar o interesse do segurado/beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio.

Frise-se, por oportuno, que o dispositivo constitucional em questão não faz qualquer restrição quanto à posição processual em que se encontre o segurado ou quanto à espécie de demanda, bastando a natureza previdenciária, de modo que não é lícito ao intérprete limitar as suas hipóteses de incidência.

Ademais, esta E. Corte tem entendido que não se deve reduzir o alcance de referida norma, impondo orientação restritiva capaz de dificultar o acesso ao judiciário, fazendo o jurisdicionado se deslocar da localidade de seu domicílio, onde existe órgão jurisdicional estadual, para defender seu direito perante Vara Federal sediada em localidade outra.

Assim, a medida cautelar poderá ser ajuizada no foro do domicílio do segurado/beneficiário, razão pela qual é competente a Vara da Justiça estadual.

As demais preliminares confundem-se com o mérito e com este serão analisadas.

O interesse de agir consubstancia uma das condições da ação e caracteriza-se por duas vertentes, a saber: a

necessidade de se buscar a tutela pretendida por meio de pronunciamento do Poder Judiciário e a adequação do provimento pleiteado, ou seja, se este possui aptidão para corrigir a lesão de direito invocado.

O provimento cautelar, a seu turno, está condicionado à existência de dois requisitos, a saber: i) a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni iuris*) e; ii) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Por fim, assim estabelece o artigo 356 do CPC:

Art. 356. O pedido formulado pela parte conterà:

I - a individualização, tão completa quanto possível, do documento ou da coisa;

II - a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa;

III - as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que o documento ou a coisa existe e se acha em poder da parte contrária.

Na espécie, verifico que a parte autora, através da presente demanda, visa à obtenção de dados/documentos em poder da autarquia previdenciária, a fim de analisar eventuais direitos a revisões em seu benefício previdenciário (fl. 03).

Nos autos não há qualquer comprovação de recusa da autarquia à exibição requerida. Ao contrário, segundo afirmou a própria demandante, houve disponibilização de "CADSENHA e CNIS vínculo" (fl. 03), documentos, a princípio, suficientes para se aferir eventual direito à revisão do benefício que percebeu.

Quanto aos demais documentos (HISMED, REVDIF etc), verifico que não foi indicada a finalidade da prova, a qual, em se tratando a ação de medida cautelar preparatória, deveria ter sido mencionada na petição inicial.

Contudo, a parte autora se limitou a esclarecer na exordial que "... a exibição de documentos não está relacionada a um processo em curso ou a lide pendente, sendo apenas o mero desejo do(a) autor(a) de conhecer documentos a que não têm acesso por recusa injusta do requerido" (fl. 05).

Destarte, forçoso reconhecer que não foi demonstrada a necessidade e a utilidade da prestação jurisdicional perseguida, pelo que é de se reconhecer ser a parte autora carecedora de ação.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. REQUISITOS DO ARTIGO 356, II, DO CPC. CARÊNCIA DE AÇÃO.

1. Funda-se a presente ação nas disposições contidas no artigo 844, II do CPC. Por sua vez o artigo 356 estabelece que o pedido formulado pela parte conterà, entre outras coisas a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa;

2. No caso dos autos, o autor se limita a esclarecer que "não permitir o acesso aos documentos, é vedar ao autor conhecer licitamente as informações que são e foram praticadas em situação que ele foi retirado da administração, proibindo-lhe de exercer o seu direito constitucional de defesa dentro do Estado Democrático de Direito, observado o princípio constitucional do devido processo legal".

3. Não tendo o autor demonstrado o seu interesse de agir a justificar a propositura da presente medida preparatória é de se reconhecer ser o autor carecedor de ação.

4. Apelação que se nega provimento.

(AC 00040975220034036100, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, e-DJF3 Judicial 1 de 02.09.2011, p. 1107)

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar** e, no mérito, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para julgar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020904-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020904-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEVERINO FAUSTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP248351 RONALDO MALACRIDA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 68/70, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 76/79, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra os consectários legais. Por fim, requer o reconhecimento que a sentença seja submetida ao reexame necessário.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício 26/04/2012 (fl. 33), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (26/09/2013), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, §2º, do CPC.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2011 (fl. 26) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pelo autor nos períodos entre 11/11/1985 a 14/11/1985 e 26/03/2009 a 23/06/1996, constituem prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Dos documentos trazidos aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1979, a qual o qualifica como lavrador (fl. 28).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural do autor, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corrobora plenamente o labor do demandante. As testemunhas afirmaram que conhecem o autor desde a infância, quando ainda residia com seus pais e que ele trabalhava para os Srs. Antonio Zaganin e Angelino Zago. Sustentaram, ainda, que o requerente também trabalhou para Eduardo Galvão. Por fim, disseram que, atualmente, ele ainda presta serviços esporádicos na propriedade dos Cavichioli (fls. 71/72).

Quanto ao período trabalhado em atividade urbana de 04/05/1996 a 14/11/1996, conforme anotação na CTPS de fls. 28/29, ressalto que indica a busca pela sobrevivência em época de entressafra, e que, pelo conjunto probatório, ficou demonstrada a predominância da atividade rurícola.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Quanto aos critérios de fixação dos consectários legais mantidos, à míngua de impugnação específica do INSS. Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022032-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022032-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : THAMIRIS VALERIO DA SILVA incapaz e outro
: VITORIA VALERIO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP135595 ROGERIO CAMARGO PIRES PIMENTEL
REPRESENTANTE : JOELMA APARECIDA DA ROCHA
ADVOGADO : SP135595 ROGERIO CAMARGO PIRES PIMENTEL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP
No. ORIG. : 11.00.00361-0 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada por Thamires Valério da Silva e Vitória Valério da Silva em face ao INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de seu pai, Reginaldo Valério da Silva.

A r. sentença de fls. 115/121 julgou procedente o pedido. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 150/153, em que pugna pela reforma da sentença, aduzindo que não se pode demonstrar a qualidade de segurado com base apenas numa sentença trabalhista prolatada em processo judicial em que não houve a participação do INSS. Arguiu, também, a ausência de início de prova material do vínculo empregatício em questão.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para julgamento.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 160/161, em que opina pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Vistos, na forma do artigo 557 do CPC.

A lide restringe-se a existência ou não da qualidade de segurado do falecido, uma vez que o reconhecimento de vínculo empregatício ao tempo do óbito decorreu de sentença trabalhista, proferida em processo em que o INSS não fez parte.

Sustentam as autoras na exordial que Reginaldo Valério da Silva laborava como supervisor de obras para o empregador José Carlos Minozzo, com contrato de trabalho estabelecido entre 20 de setembro de 2005 e 23 de setembro de 2007.

As autoras ajuizaram reclamação trabalhista (processo nº 0177800-29.2009.5.15.0140), que tramitou pela Vara do Trabalho de Atibaia - SP, conforme se verifica das cópias acostadas às fls. 20/24, cuja sentença determinou as anotações na CTPS (fl. 19) e o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias (fls. 37/73).

É válido ressaltar que consta dos presentes autos início de prova material do vínculo empregatício em questão.

Consoante se infere das anotações lançadas na CTPS de fls. 17/19 e das informações constantes nos extratos do CNIS de fls. 84/86, o último vínculo empregatício do falecido tinha sido estabelecido com o empregador José Carlos Minozzo, entre 02 de janeiro de 1993 e 30 de julho de 1996.

Além disso, o depoimento de fl. 110, colhido em audiência realizada em 10 de abril de 2013, confirma que Reginaldo Valério da Silva, durante cerca de vinte anos, laborou para o empregador conhecido por "Minozzo". A testemunha Luiz Antonio Ramos Ferreira afirmou que conhecia o *de cujus* havia mais de trinta anos e vivenciou seu trabalho, que consistia em abastecer as obras com materiais de construção, sendo que o contrato de trabalho prorrogou-se até a data do falecimento.

Portanto, a sentença trabalhista, por meio da qual foi reconhecido o vínculo empregatício e a empregadora compelida a efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias (fls. 37/73) tem efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E TRABALHISTA. CARTEIRA PROFISSIONAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. ENUNCIADO N.º 12 DO TST E SÚMULA N.º 225 DO STF. JUROS DE MORA. PERCENTUAL DE 1% A.M. FLUÊNCIA A PARTIR DA CITAÇÃO.

1. As anotações feita na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal

Federal.

2. O fato de o empregador ter descumprido a sua obrigação de proceder ao registro do empregado no prazo devido, tendo o feito tão-somente extemporaneamente e por força de ordem judicial, não tem o condão de afastar a veracidade da inscrição. Para ocorrência dessa hipótese, seria imperioso a demonstração de que houve conluio entre as partes no processo trabalhista, no intuito de forjar a existência da relação de emprego.

3. Não há falar em prejuízo para a autarquia, uma vez que, a teor do art. 114, § 3º, da Constituição Federal, a própria Justiça do Trabalho executa ex officio as contribuições previdenciárias relativas ao período reconhecido na sentença por ela prolatada.

4. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, fluem a partir da citação no percentual de 1% a.m. Precedentes do STJ.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(RESP Nº 495.237 - CE (2003/0014871-2), Rel. a Exma. Sra. Min. LAURITA VAZ, 5ª T./STJ, Unânime, julg. em 28/10/2003, DJI nº 227, 24/11/2003, p. 347)

No mesmo sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Uma vez reconhecido por sentença trabalhista homologatória de acordo o vínculo empregatício do falecido, corroborada pela prova testemunhal, e sendo do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições, é de rigor que se reconheça a qualidade de segurado do falecido quando do óbito, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

- Agravo desprovido."

(TRF3, 7ª Turma, AC 00019227420074036123, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 17/01/2014)

Nesse contexto, por ocasião de seu óbito, Reginaldo Valério da Silva mantinha a qualidade de segurado, fazendo jus as autoras à concessão do benefício pleiteado.

No que se refere ao termo inicial do benefício, deve ser mantida a data do óbito (23/09/2007) em relação à cotapare devida à autora Vitória Valério da Silva, tendo em vista que era menor absolutamente incapaz, por ocasião do falecimento, e a data do requerimento administrativo (04/05/2010 - fl. 33), em relação à autora Thamires Valério da Silva, uma vez que era relativamente capaz ao tempo do óbito.

É válido ressaltar que deve ser compensado, por ocasião da liquidação da sentença, o valor das parcelas já auferidas em decorrência da antecipação da tutela deferida pela instância *a quo*.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima fundamentada, **e nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022289-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022289-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248840 DANIELA DE ANGELIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : VALDIR DA SILVA
ADVOGADO : SP260725 DARCI SEBASTIÃO DA CRUZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 07.00.00145-5 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 287/290 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa de benefício anteriormente concedido, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 305/307, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no

mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. *Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.*

3. *A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."*

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 22 de junho de 2007, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença (NB 129.033.201-8) até 31 de julho de 2006, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 272.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 21 de julho de 2008, às fls. 116/123 e complementado à fl. 279, o qual diagnosticou o periciado como portador de síndrome do túnel do carpo e seqüela de fratura do rádio e ulna esquerdos, secundária a trauma contuso. Diante disso, concluiu o expert que "(...) o periciando encontra-se com limitação parcial e permanente para o exercício das suas funções habituais, podendo ser adaptado em funções com característica secundária, de conformidade com suas limitações, evitando esforços e sobrecarga para membro superior esquerdo, porém com baixo grau de escolaridade, experiência profissional modesta (braçal), torna-se difícil recolocação profissional".

Assim, considerando as conclusões periciais quanto à incapacidade laboral do autor, que conta atualmente com 58 anos de idade, com baixa escolaridade, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que sua incapacidade para o labor é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, 1º de agosto de 2006, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores administrativamente pagos a título de auxílio-doença e a título de

tutela antecipada após aquela data.

Cumpra esclarecer que, em que pese o perito judicial não apontar a data precisa do início da incapacidade laboral do autor, a farta documentação médica carreada aos autos demonstram que o requerente já padecia dos mesmos males incapacitantes diagnosticados pelo perito judicial quando da cessação do benefício anterior, motivo pelo qual mantenho o termo inicial do benefício naquela data.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a r. sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024324-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024324-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : BENEDITO ASSIS DA SILVA
ADVOGADO : SP200467 MARCO AURELIO CAMACHO NEVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024005020148260081 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a exibição de dados/documentos.

A r. sentença monocrática de fls. 26/28 julgou extinta a ação cautelar sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, I, c.c. artigo 295, "caput", I e III, ambos do CPC.

Em razões recursais de fls. 32/45, alega a parte autora que não há exclusividade do INSS sobre os documentos não fornecidos, pois possui direito de obter as informações pleiteadas, a teor do preconizado pela Constituição Federal. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 53/55), no sentido do provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

O interesse de agir consubstancia uma das condições da ação e caracteriza-se por duas vertentes, a saber: a necessidade de se buscar a tutela pretendida por meio de pronunciamento do Poder Judiciário e a adequação do provimento pleiteado, ou seja, se este possui aptidão para corrigir a lesão de direito invocado.

O provimento cautelar, a seu turno, está condicionado à existência de dois requisitos, a saber: i) a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni iuris*) e; ii) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Por fim, assim estabelece o artigo 356 do CPC:

Art. 356. O pedido formulado pela parte conterà:

I - a individualização, tão completa quanto possível, do documento ou da coisa;

II - a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa;

III - as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que o documento ou a coisa existe e se acha em poder da parte contrária.

Na espécie, verifico que a parte autora, através da presente demanda, visa à obtenção de dados/documentos em poder da autarquia previdenciária, a fim de analisar eventuais direitos a revisões em seu benefício previdenciário (fl. 03).

Nos autos não há qualquer comprovação de recusa da autarquia à exibição requerida. Ao contrário, segundo afirmou a própria demandante, houve disponibilização de "CADSENHA, CNIS vínculo, PERICIAS e LAUDOS MEDICOS, PROCESSO ADMINISTRATIVO e HISCRE-WEB" (fl. 36), documentos suficientes para se aferir eventual direito à revisão do benefício que percebeu.

Quanto aos demais documentos (HISMED, REVDIF etc), verifico que não foi indicada a finalidade da prova, a qual, em se tratando a ação de medida cautelar preparatória, deveria ter sido mencionada na petição inicial. Contudo, a parte autora se limitou a esclarecer na exordial que "... a exibição de documentos não está relacionada a um processo em curso ou a lide pendente, sendo apenas o mero desejo do(a) autor(a) de conhecer documentos a que não têm acesso por recusa injusta do requerido" (fl. 07).

Destarte, forçoso reconhecer que não foi demonstrada a necessidade e a utilidade da prestação jurisdicional perseguida, pelo que é de se reconhecer ser a parte autora carecedora de ação.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. REQUISITOS DO ARTIGO 356, II, DO CPC. CARÊNCIA DE AÇÃO.

1. Funda-se a presente ação nas disposições contidas no artigo 844, II do CPC. Por sua vez o artigo 356 estabelece que o pedido formulado pela parte conterà, entre outras coisas a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou a coisa;

2. No caso dos autos, o autor se limita a esclarecer que "não permitir o acesso aos documentos, é vedar ao autor conhecer licitamente as informações que são e foram praticadas em situação que ele foi retirado da administração, proibindo-lhe de exercer o seu direito constitucional de defesa dentro do Estado Democrático de Direito, observado o princípio constitucional do devido processo legal".

3. Não tendo o autor demonstrado o seu interesse de agir a justificar a propositura da presente medida preparatória é de se reconhecer ser o autor carecedor de ação.

4. Apelação que se nega provimento.

(AC 00040975220034036100, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, e-DJF3 Judicial 1 de 02.09.2011, p. 1107)

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024817-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024817-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA LUIZA SACHETTO
ADVOGADO : SP170713 ANDREA RAMOS GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00100-7 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 139/141 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 143/153, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 160/163), no sentido do provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos

(§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 64/68 atesta ser a autora portadora de perda auditiva neurossensorial bilateral profunda.

Declara a *expert* que a demandante tem limitação para exercer atividades que exijam boa acuidade auditiva, sendo referida limitação permanente. Declara, no entanto, que a requerente está apta ao exercício da anterior atividade laboral (empregada doméstica).

Ora, a requerente padece da enfermidade desde o nascimento, não tendo sido informada a data da parcial incapacidade e tampouco eventual agravamento do quadro clínico. Além disso, logrou exercer atividades laborais como empregada doméstica e rurícola, conforme cópias da CTPS de fls. 16/17.

Ademais, consoante relata a perita médica, embora não conheça libras, tem boa compreensão da comunicação labial, de forma que não há como se concluir que esteja configurada deficiência, nos termos do §2º do art. 20 da Lei 8.742/93.

Por outro lado, a demandante conta com 57 anos, não possuindo idade mínima para concessão do benefício.

Dessa forma, à míngua de elementos que demonstrem a suposta incapacidade laborativa, o insucesso da demanda

se impõe.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgada a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032997-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032997-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELAZIR BALDUINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP186616 WILSON RODNEY AMARAL
No. ORIG. : 13.00.00037-0 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 95/97, declarada às fls. 103/104, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação.

Em razões recursais de fls. 116/123, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter logrado a autora comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente em razão da ausência de dependência econômica em relação ao falecido segurado. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o

preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 01 de março de 2013, o aludido óbito, ocorrido em 04 de janeiro de 2011, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 19.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que ele era titular de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB 32/1128307330), desde 01 de fevereiro de 1999, o qual foi cessado em decorrência do falecimento, em 04 de janeiro de 2011, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 14.

A Certidão de Casamento de fl. 23 evidencia que a autora e José Aparecido Amaro se casaram em 01 de setembro de 1973.

Sustenta a postulante na exordial que, apesar de oficializada a separação, voltaram a conviver maritalmente e assim permaneceram até o óbito do segurado.

A fim de demonstrar a união estável, carreu aos autos os extratos expedidos pela Companhia de Desenvolvimento Habitacional e Urbano - CDHU, pertinentes aos meses de novembro de 2010 a janeiro de 2011, onde se verifica que José Aparecido Amaro tinha como endereço a Avenida José Saltarelli, nº 816, em Bariri - SP, vale dizer, o mesmo endereço declarado pela autora na exordial e constante no extrato do DATAPREV de fl. 40. O aludido endereço também consta na comunicação de indeferimento administrativo de fl. 12, expedida pelo INSS, em 20 de fevereiro de 2011.

A união estável entre o casal também foi confirmada pelos depoimentos acostados às fls. 92/93, colhidos em audiência realizada em 09 de outubro de 2013, nos quais as testemunhas Lucimara Cristina da Silva e Valdecir

Aparecido Crepaldi afirmaram que depois da separação judicial, a autora e seu ex-marido voltaram a conviver maritalmente e assim permaneceram até a data do falecimento. Além disso, asseveraram que José Aparecido Amaro era quem provia a subsistência da autora, através da quitação das prestações da casa própria e custeando suas despesas com alimentos e reformas no imóvel.

Nesse contexto, mesmo tendo sido a reconciliação efetivada sem o regular restabelecimento da sociedade conjugal, a requerente tem direito ao benefício, se não como cônjuge, ao menos como companheira, tendo em vista a vida em comum sob o mesmo teto.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Nas hipóteses em que tinha havido dispensa dos alimentos, mas o cônjuge retornou ao lar para cuidar do outro que se encontrava doente, também já se entendeu devida a prestação."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 242).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal e do Egrégio Tribunal Regional Federal da Segunda Região:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES - CONVIVÊNCIA DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.

2. As provas produzidas nos autos evidenciam de forma indubitosa a reconciliação dos cônjuges e a sua convivência sob o mesmo teto até o falecimento do segurado.

3. A autora faz jus ao benefício de pensão por morte, vez que sua dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16 I § 4º da lei 8213/91.

(...)

7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da autora improvido."

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES, SEM O REGULAR RESTABELECIMENTO DA SOCIEDADE CONJUGAL EM JUÍZO - ARTIGO 16, INCISO I PAR.4, DA LEI N.8213/91 - CONVIVÊNCIA "MORE UXORIO" - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - PRESUNÇÃO LEGAL - RECURSO DO INSS IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1 - Comprovado, nos autos, que, quando do seu falecimento, o 'de cujus' estava aposentado.

2 - Os documentos de fls. 14,16 e 54, que se consubstanciam em razoável início de prova material, bem como a prova testemunhal produzida nos autos evidenciam de forma indubitosa a reconciliação dos cônjuges, e a sua convivência sob o mesmo teto até o falecimento de Arcindo Ramos Barbosa.

3 - A autora faz jus ao benefício de pensão por morte, vez que sua dependência econômica é presumida nos termos do art. 16,I, par 4 da Lei 8213/91.

4 - Recurso do INSS improvido. Sentença mantida."

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 94.03.030845-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.06.1998, DJU 25.08.1998, p. 656).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-MULHER. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. VERBAS SUCUMBENCIAIS.

- Não perde a qualidade de dependente a mulher que, separada judicialmente do segurado, retorna ao seio conjugal e estabelece nova união.

- Comprovada a união estável entre o segurado falecido e a convivente supérstite, impõe-se a concessão de pensão por morte.

- Desnecessária a comprovação de dependência econômica por parte dos beneficiários de primeira classe do segurado, em virtude da presunção legal contida nos arts. 16, § 4.º da Lei 8.213/91 e 16, § 7.º do Dec. 3.048/99.

(...)

- Remessa oficial não conhecida. Recurso improvido."

(TRF2, 1ª Turma, AC n.º 2002.02.01.022523-0, Rel. Juíza Regina Coeli Peixoto, j. 24.03.2003, DJU 06.05.2003, p. 68).

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado, a contar da data do óbito (04/01/2011).

É válido ressaltar que, por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033516-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033516-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : VALTINEZ DE OLIVEIRA ADAMUZ
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PRISCILA FIALHO TSUTSUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10006790420138260462 2 Vr POA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada por VALTINEZ DE OLIVEIRA ADAMUZ, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, objetivando a revisão do benefício que recebe desde 30/12/1998, nos seguintes termos:

a-) o cumprimento do disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, seja reajustado o benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;

b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subseqüentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados;

c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC.

O autor apelou da sentença, alegando existir afronta ao regime de repartição e à regra da contrapartida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão

do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92.

Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma

vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU 02-04-2004)

A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

Segue recente julgado, reconhecendo a repercussão geral atinente a reajuste de benefício previdenciário e julgando o mérito, na mesma oportunidade:

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 376.846, rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 02-04-2004, afastou a alegação de inconstitucionalidade das normas que fixaram os índices de correção monetária de benefícios previdenciários empregados nos reajustes relativos aos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, que foram de um modo geral superiores ao INPC e observaram os comandos normativos de regência.

2. Tratando-se de situações semelhantes, os mesmos fundamentos são inteiramente aplicáveis aos índices de reajuste relativos aos anos de 2002 e 2003.

3. Incabível, em recurso extraordinário, apreciar violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, que pressupõe intermediário exame e aplicação das normas infraconstitucionais pertinentes (AI 796.905-AgR/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-AgR/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011).

4. Agravo a que se conhece para, desde logo, negar seguimento ao recurso extraordinário, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria.

(STF, Repercussão Geral em ARE 808.107-PE, Relator Ministro Teori Zavascki, publicação em 01/08/2014).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

A carta de concessão do benefício juntada aos autos comprova que o benefício não foi limitado ao teto, quando da concessão, não havendo notícia de revisão administrativa ou judicial posterior.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035326-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035326-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CLEUZA FERREIRA LORENCAO
ADVOGADO : SP223155 ODAIR FERNANDES DA CUNHA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00065-9 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto

no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Entretanto, a perícia médica constatou não ser a parte autora portadora de males que a tornem incapaz para o trabalho (fl. 71).

Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborais, a não fazer jus ao benefício assistencial.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida." (TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJI 30/03/2010, p. 990)

Seria razoável a concessão do amparo social ao idoso, pois a parte autora completou 65 anos no curso do processo, mas tal medida já foi tomada pelo INSS na esfera administrativa, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000291-87.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000291-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOLANGE SALVATICO DA SILVA
ADVOGADO : SP181102 GUSTAVO ABIB PINTO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00002918720144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 99/101V. julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da do primeiro dia subsequente ao da cessação do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Tutela antecipada concedida.

Em razões recursais de fls. 107/111, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pelo reexame necessário e, no mérito, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (01/01/2014) e a data da prolação da sentença (12/08/2014), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, a não submissão da r. sentença monocrática ao reexame necessário.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9a Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que à época da propositura da ação, vale dizer, 23/01/2014, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença no período 09/11/2011 a 31/12/2013 (NB 549.025.948-1), fl. 92. A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente comprovada pelo laudo pericial de 25 de março de 2014, apresentado às fls. 64/71, no qual a demandante foi diagnosticada como "*portadora de cardiopatia grave, com quadro de miocardiopatia dilatada grave com insuficiência cardíaca grave com bloqueio completo do ramo esquerdo.*"

Acrescentou o expert, ao responder os quesitos das partes, que a demandante não está apta a adaptação e reabilitação para outra atividade, sendo considerada **incapaz total e definitivamente** para o labor.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na sentença, ou seja, no primeiro dia subsequente à data de cessação do benefício de auxílio-doença, pois o Instituto réu já reconhecia a incapacidade da demandante e se encontravam preenchidos os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos administrativamente ou título de tutela antecipada.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : AURORA RIBEIRO MENDES
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023608320144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A r. sentença monocrática de fl. 139 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 141/147, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

"Ab initio", muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de realização de audiência de instrução e julgamento e inspeção judicial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a

incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial realizado em 21/07/2014, às fls. 102/105, concluiu pela "... ausência de incapacidade laborativa". Igualmente, o laudo pericial realizado em 21/08/2014 (fls. 107/120) concluiu que "a requerente não tem incapacidade laborativa no momento".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mútua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Melhor sorte não tem o pedido de auxílio-acidente, pois, na medida em que não houve notícia nos autos da ocorrência de qualquer acidente, tampouco a constatação de redução para o desempenho da atividade laboral, não há que se cogitar esse tipo de indenização.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida e nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000787-32.2014.4.03.6139/SP

2014.61.39.000787-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : KEREN DIANA RAMOS TOMCEAC FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP111950 ROSEMARI MUSEL DE CASTRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007873220144036139 1 V_r ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a autora o benefício de salário-maternidade.

A r. sentença monocrática de fls. 46/47, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 55/59, objetiva a autora a reforma do *decisum*, alegando preenchidos os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, também não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

Ao caso dos autos.

A autora apresentou Certidão de Nascimento de fl. 12, a qual comprova o nascimento de seu filho, **RICHARD GABRIEL TOMCEAC FERREIRA DE LIMA**, em 15/04/2013, em que não consta a profissão dos pais. Assim, objetivando comprovar o labor rural, a demandante juntou aos autos cópia da Certidão de Casamento com data de assentamento civil em 29/12/2012, em que também não consta a profissão dos cônjuges. Trouxe, ainda, cópia da CTPS do seu marido, fls. 18/20, onde constam dois registros de atividade no cargo de "serviços gerais" na área rural, nos períodos de 03/2009 a 09/2009 e 01/2013 a 07/2013; cópia do pedido de cadastro efetuado pelo seu marido, como agricultor familiar no Sítio São João, fl. 21; nota fiscal de produtor rural, expedida em 17/12/2013, fl. 22 e Contrato de Comodato de Imóvel Rural, fls. 23/24, de 08/02/2013, cujo proprietário lá apontado é seu sogro.

É certo que perfilho do entendimento no sentido de estender à parte autora a qualificação de lavrador ostentada pelo marido, na linha de remansosa jurisprudência dos Tribunais e tais documentos poderiam, em tese, constituir-se em início de prova material da mesma atividade, considerando-se precedentes jurisprudenciais no sentido de que os documentos que qualificam pessoas da família possam ser considerados como prova indireta do trabalho de seus membros.

Cumprido observar, no entanto, que se entende como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros.

Assim, considerando que a autora não apresentou prova documental em nome próprio, para que se aproveitasse da extensão do labor rural exercido pelo seu marido no período de carência anterior a gestação, seria necessária a presença de prova testemunhal clara, firme e harmônica de que a demandante também exerceu atividade campesina durante o período da necessária carência, o que não se revelou nos autos.

As testemunhas Suzana da Costa e Cícero de Carvalho Santos, ouvidos em audiência de instrução e julgamento, sob o crivo do contraditório (fl. 53-CD), apesar de serem uníssonas na afirmação do trabalho campesino da autora, juntamente com seu marido, não se referiram ao tempo anterior à gravidez, mas se limitaram a registrar o labor campesino até aproximadamente os seis ou sete meses de gestação.

Com efeito, os registros de casamento civil e nascimento não consignaram a profissão dos genitores. A cópia da CTPS, que comprovadamente demonstra atividade rurícola, por parte do seu esposo, tem data de três meses anteriores à da certidão de nascimento do filho tido em comum. Também a nota fiscal de produtor, de nº 0001, foi expedida em 17/12/2013, portanto oito meses após o nascimento da criança, não constituindo, assim, início razoável de prova material para fins de concessão de salário maternidade.

In casu, o casamento fora realizado em 29/12/2012, data a partir de quando a demandante passou a utilizar a

atividade campesina do cônjuge, por extensão, não existindo nos autos qualquer outro documento anterior ao nascimento do filho, que indicasse início de prova material, limitando-se a produzir prova documental extemporânea ao período de carência.

Embora a trabalhadora rural, em regime de economia familiar, não esteja obrigada a comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, necessita demonstrar o exercício da atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o que não restou demonstrado nos autos.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que ausência de prova documental enseja a denegação do benefício salário-maternidade pleiteado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

1. Está consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal, não corroborada por razoável prova material, é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do trabalhador rural.

2. Recurso provido."

(REsp 1082886/CE, Rel. Ministro Paulo Gallotti, d. 31.10.2008 DJ 11/11/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Remessa oficial não conhecida."

(AC 2000.03.99.038551-4, Rel. Des. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j.12/05/2008, DJ 10/06/2008)

No mesmo sentido, v.g., TRF 3ª Região, AC 2008.03.99.058069-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., DJ 12.01.2009; AC 2008.03.99.059234-8, Rel. Juíza Conv. Noemi Martins, 9ª T., DJ 16.01.2009; AC 2005.61.20.005416-7, Rel. Juíza Conv. Giselle França, 10ª T., DJ 15.08.2008; AC 2008.03.99.008063-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T., DJ 09.05.2008."

Assim, não preenche a parte autora os requisitos necessários à concessão do benefício salário-maternidade, pelo que deve ser mantida a r. sentença de improcedência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000900-48.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000900-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DENOIR CONSTANTINO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009004820144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, objetivando a revisão de benefício

concedido em 19/08/1994, nos seguintes termos:

a-) o cumprimento do disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, seja reajustado o benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;

b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes;

c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelação da sentença requerendo a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O caso é de extinção do processo sem resolução do mérito, por ausência de uma das condições da ação.

O autor da ação, em 12/03/2012, firmou a procuração de fls. 15, dando poderes de representação para ajuizamento da lide à advogada Luana da Paz Brito Silva.

A ação, contudo, foi ajuizada somente em 03/02/2014, ou seja, quase dois anos após a procuração ter sido outorgada.

Consultando os assentamentos cadastrais do INSS, verifica-se que Denoir Constantino faleceu em 30/08/2012, pouco mais de cinco meses após ter outorgado a procuração.

Portanto, quando ajuizada a ação, a advogada não mais detinha poderes de representação do falecido, eis que o mandato está extinto desde o óbito do outorgante.

Não há sequer a possibilidade de regularização da representação processual porque o vício é de origem.

A situação é diversa daquela que ocorre quando o segurado falece no decorrer do processo, possibilitando que se dê aos herdeiros e sucessores a oportunidade de se habilitarem nos autos.

DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, I, e 295, II, do CPC. Julgo prejudicada a apelação.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001116-09.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001116-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : ELISA DE JESUS JENARO COIMBRA

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2004/3659

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011160920144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada por ELISA DE JESUS JENARO COIMBRA, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, objetivando a revisão do benefício que recebe desde 19/03/1998, nos seguintes termos:

- a-) o cumprimento do disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, seja reajustado o benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;
- b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados;
- c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, aplicando o art. 285-A do CPC, nos termos do art. 269, I, do mesmo código.

A autora apelou da sentença, alegando existir afronta ao regime de repartição e à regra da contrapartida.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art.285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, onde também alegada a decadência do direito, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98,

ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU 02-04-2004)

A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

Segue recente julgado, reconhecendo a repercussão geral atinente a reajuste de benefício previdenciário e julgando o mérito, na mesma oportunidade:

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 376.846, rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 02-04-2004, afastou a alegação de inconstitucionalidade das normas que fixaram os índices de correção monetária de benefícios previdenciários empregados nos reajustes relativos aos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, que foram de um modo geral superiores ao INPC e observaram os comandos normativos de regência.

2. Tratando-se de situações semelhantes, os mesmos fundamentos são inteiramente aplicáveis aos índices de reajuste relativos aos anos de 2002 e 2003.

3. Incabível, em recurso extraordinário, apreciar violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, que pressupõe intermediário exame e aplicação das normas infraconstitucionais pertinentes (AI 796.905-AgR/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-AgR/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011).

4. Agravo a que se conhece para, desde logo, negar seguimento ao recurso extraordinário, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria.

(STF, Repercussão Geral em ARE 808.107-PE, Relator Ministro Teori Zavascki, publicação em 01/08/2014).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

A carta de concessão do benefício juntada aos autos comprova que o benefício não foi limitado ao teto, quando da concessão, não havendo notícia de revisão administrativa ou judicial posterior.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002346-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002346-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CARLOS APARECIDO MACHADO
ADVOGADO : SP158869 CLEBER UEHARA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP
No. ORIG. : 00004992420148260412 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Palestina/SP que, em ação de natureza previdenciária, com pedido cumulado de indenização por dano moral, rejeitou a preliminar de incompetência do juízo para o processo e julgamento da causa, declarando o feito saneado.

Sustenta a parte agravante, em suma, ser incompetente o juízo para apreciar lides que versem sobre responsabilidade do INSS.

É o breve relatório. Decido.

Não procede a pretensão da agravante.

Com efeito, dispõem os arts. 292, *caput* e §1º, e 259, II, ambos do CPC:

"Art. 292. É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão.

§1º. São requisitos de admissibilidade da cumulação:

I - que os pedidos sejam compatíveis entre si;

II - que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo;

III - que seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento."

"Art. 259. O valor da causa constará sempre da petição inicial e será:

...

II - havendo cumulação de pedidos, a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles;(...)"

Nesse contexto, considerando que o pedido de indenização formulado na inicial está intrinsecamente vinculado à negativa supostamente indevida do INSS de concessão de benefício requerida administrativamente, é evidente a relação de acessoriedade e prejudicialidade daquele para com este, atraindo a competência do juízo de origem para a sua apreciação, em razão do disposto no art. 109, §3º, da Constituição da República, que não faz qualquer distinção entre as matérias discutidas nas *"causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado"*.

A respeito:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CUMULAÇÃO SUCESSIVA DE PEDIDOS. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AO JUÍZO ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO. I - Cuida-se de cúmulo sucessivo de pedidos, regulado pela norma do art. 292 do CPC. II - As pretensões ventiladas na ação originária são de duas ordens, segundo se deduz da inicial daquele feito: a obtenção de aposentadoria por idade e a indenização por dano moral decorrente de responsabilidade civil do INSS por seu ato administrativo. III - A delegação de competência a que alude o art. 109, §3º, da CF, é fixada em razão da matéria, ou seja, do objeto do pedido. A ação subjacente versa sobre causa em que é parte instituição de previdência e beneficiário, estando, pois, ao abrigo dessa norma. IV - Estão presentes todos os requisitos previstos no art. 292, § 1º e seus incisos, do CPC, para a cumulação em questão, ou seja, os pedidos são compatíveis entre si, o mesmo Juízo Estadual é competente para deles conhecer e o tipo de procedimento escolhido - o ordinário - é adequado para a veiculação da pretensão em causa. V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 2ª Vara de Registro/SP.
(CC 201103000058885, JUIZ LEONARDO SAFI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, DJF3 CJI DATA:20/05/2011 PÁGINA: 82.)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002803-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002803-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : GERSON TROMBELLI
ADVOGADO : SP120949 SANDRA REGINA LUMASINI DE CAMPOS e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00133578320144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para obstar o desconto no benefício mantido.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que ainda que haja boa fé, constada a ocorrência de erro no ato de concessão do benefício, os valores indevidamente recebidos devem ser devolvidos.

É o relatório. Decido.

Pois bem. É indevida a devolução dos valores percebidos pela impetrante, haja vista que tais verbas possuem natureza alimentar e foram recebidos de boa-fé, como demonstrado nos autos.

Esse é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se verifica dos vv. Acórdãos, assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO.

IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. A adoção de jurisprudência pacífica desta Corte, quanto ao tema debatido não implica declarar a inconstitucionalidade dos arts. 115 da Lei n. 8.213/91, 273, § 2º, e 475-O do CPC.

2. Não há violação do princípio constitucional da reserva de plenário, nos termos do art. 97 da Constituição Federal, quando não existe, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese.

3. (...)

Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 252.190/RS, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 05.03.2013, v.u., DJe 14.03.2013)

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - AUSÊNCIA - JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - EXECUÇÃO NÃO-EMBARGADA, MAS IMPUGNADA POR EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte abranda o rigor do art. 525, I, do CPC quando for possível aferir a tempestividade recursal por outros meios. Hipótese em que o acórdão afastou a necessidade de juntada da certidão em razão da demora na publicação da decisão agravada e do risco de lesão à pretensão da parte. Precedentes: REsp 1278731/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 22/09/2011 e AgRg nos EDcl no Ag 1315749/GO, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 12/09/2011.

2. É incabível a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, por força de antecipação dos efeitos da tutela posteriormente revogada, em razão do caráter alimentar de tais verbas e da boa-fé do beneficiário. Precedentes: AgRg no AREsp 252.190/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 18/12/2012; AgRg no AREsp 102.008/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 17/12/2012; AgRg no Ag 1222726/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 13/12/2012 e AgRg no AREsp 126.832/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012.

3. São devidos honorários de advogado em execução de sentença, ainda que não embargada, mas objeto de exceção de pré-executividade que leva à extinção da pretensão executiva. Precedente: AgRg no REsp 1201468/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 16/11/2010.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, Recurso Especial 1.314.886/CE, Segunda Turma, Relatora Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), j. 19.02.2013, v.u., DJe 27.02.2013; destaqui)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento quanto à impossibilidade de restituição de valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada.

2. A Sexta Turma deste Superior Tribunal, no julgamento do AgRg no REsp 1.054.163/RS, se manifestou no sentido de que o "art. 115 da Lei 8.213/91 regulamenta a hipótese de desconto administrativo, sem necessária autorização judicial, nos casos em que a concessão a maior se deu por ato administrativo do Instituto agravante, não agraciando os casos majorados por força de decisão judicial" (Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 30/6/08).

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 102.008/MT, Primeira Turma, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 11.02.2012, v.u., DJe 17.12.2012)

Desse modo, não merece reforma a decisão do juízo *a quo* que deferiu a liminar.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas

as formalidades legais.

São Paulo, 04 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002820-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002820-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP354414B FERNANDA HORTENSE COELHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ALDIVINO ADAO SOARES
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO e outro
SUCEDIDO : LEONILDA SOARES falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00034695620014036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença transitada em julgado nos autos da ação versando o benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, admitiu a habilitação da parte agravada, em substituição à falecida autora.

Sustenta a parte agravante, em suma, que, mesmo não noticiado nos autos, ocorreu o óbito da parte autora antes do trânsito em julgado da decisão que concedeu o benefício. Aduz, assim, que tendo o patrono deixado de ser mandatário a partir do óbito, são nulos os atos praticados desde o falecimento, devendo se dar a suspensão do processo, nos termos do art. 265, do CPC, não produzindo efeitos a decisão. Mesmo que assim não se entenda, sendo o benefício assistencial intransferível e personalíssimo, tendo o falecimento se dado antes do trânsito em julgado da ação, enquanto não havia título executivo judicial, merece ser extinto o feito sem julgamento do mérito.

Não tem razão a parte agravante.

Pois bem. Não foram praticados atos no processo cognitivo depois do óbito. Mesmo que assim não fosse, diante do trânsito em julgado, nem haveria que se discutir eventual nulidade na execução de sentença, produzindo efeitos a sentença que reconheceu o direito.

Outrossim, tratando-se a ação de benefício assistencial, encontrando o feito com julgamento definitivo, não se discute acerca da possibilidade de se habilitarem os herdeiros, delimitadas às verbas devidas até a data do falecimento.

Do mesmo modo, vindo a parte autora a falecer, já decorrida a fase instrutória, comprovado o direito ao benefício, como no caso em que se deu o óbito depois da sentença de procedência, mantida por esta Corte, deve ser deferida a habilitação aos herdeiros para percepção dos valores devidos àquela até a data do óbito.

O caráter personalíssimo do benefício não gera o direito à pensão por morte, não impedindo aos herdeiros a percepção do crédito constituído pela parte autora.

A própria norma de regência prevê que "*o valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil*" (artigo 23, parágrafo único, do decreto 6.214/2007).

Não é diferente o entendimento desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. FALECIMENTO DA AUTORA. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS DIFERENÇAS PELOS HERDEIROS. FIXAÇÃO DO VALOR DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Ainda que o benefício assistencial tenha caráter personalíssimo, não afeta as parcelas eventualmente devidas a esse título até a data do óbito, na medida em que representam crédito constituído pela autora em vida, sendo, portanto, cabível sua transmissão causa mortis, nos termos da lei civil.

2. Valor da execução fixado na forma dos cálculos apresentados pelos exequentes.

3. Apelação provida.

(AC 0008861-10.2010.4.03.6109, RELATOR JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2013)

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO DO BENEFÍCIO. FALECIMENTO DA AUTORA. PERCEPÇÃO DE DIFERENÇAS PELOS HERDEIROS. CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Embora o benefício assistencial possua caráter personalíssimo e não gere direito à pensão por morte, os eventuais créditos existentes em nome do titular devem ser pagos aos seus herdeiros, nos termos do Art. 23, parágrafo único, do Decreto 6.213/07.

2. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício enquanto em vida.

3. Agravo desprovido

(AI 0027163-13.2012.4.03.0000, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 23/01/2013)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002835-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002835-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : ANTONIO SERGIO VIAL
ADVOGADO : SP130121 ANA ROSA NASCIMENTO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00035916120134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 28/29, que acolheu a impugnação ao valor da causa e determinou o recolhimento das custas processuais.

Em síntese, sustenta estar a decisão em confronto com a regra legal contida no artigo 4º da Lei n. 1.060/50 - clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial do estado de pobreza é suficiente para a concessão da assistência judiciária gratuita. Colaciona jurisprudência.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento de custas processuais.

Segundo o disposto no artigo 4º da Lei n. 1.060/50, "a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

No caso, o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS aponta vínculo empregatício da parte autora com rendimento mensal de R\$ 4.676,37 em janeiro de 2015, além da percepção de aposentadoria no valor de R\$ 2.346,14, equivalendo a total mensal de mais de R\$ 6.000,00, o que afasta a alegação de ausência de condições para arcar com as despesas processuais. Nessas circunstâncias, não faz jus ao benefício previsto na Lei n. 1.060/50.

Ademais, o agravante não trouxe à colação prova hábil a confirmar a alegação de hipossuficiência, ou seja, de possuir despesas que justifiquem a concessão de tal benefício.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A **declaração de hipossuficiência**, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, **possui presunção juris tantum**, podendo ser elidida pelo magistrado. Precedentes do STJ. 2. O STJ não tem admitido a decretação de deserção quando negada a assistência judiciária, sem que tenha sido oportunizado à parte o recolhimento das custas recursais. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, manteve a decisão que indeferiu o benefício. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. A Corte de origem, em cumprimento à decisão judicial proferida por este Tribunal Superior, no Recurso Especial 1.078.865/RS, concedeu oportunidade à ora agravante para realizar o recolhimento do preparo, o que, in casu, não foi cumprido. 5. Assim, considerando que a determinação do STJ foi respeitada e o preparo não foi realizado, torna-se correta a decretação da deserção. 6. Agravo Regimental não provido." (AGA 201000887794, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, I e II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A questão federal suscitada em sede de recurso especial deve, anteriormente, ter sido impugnada nas instâncias ordinárias e lá prequestionada. Até mesmo as violações surgidas no julgamento do acórdão recorrido não dispensam o necessário prequestionamento. 3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada, a princípio, apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente. No entanto, como tal declaração **gera apenas presunção relativa, pode ser ilidida por entendimento contrário firmado pelo juízo de origem**. 4. Na hipótese, o c. Tribunal de Justiça entendeu que não havia prova da dificuldade de o autor arcar com as despesas do processo, sem comprometimento de sua subsistência e de sua família, bem como não foi juntada aos autos a declaração de hipossuficiência. 5. Rever as conclusões do acórdão demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200801249330, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, 02/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, **com base nas provas contidas nos autos**, houver motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demanda o reexame de elementos fático probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200702198170, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 01/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Pedido de Reconsideração recebido como Agravo Regimental. Princípio da Fungibilidade. 2. "Esta Corte Superior entende que ao Juiz, **amparado**

por evidências suficientes que descaracterizem a hipossuficiência, impende indeferir o benefício da gratuidade, uma vez que se trata de presunção juris tantum" (AgRg no Ag 334.569/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.08.2006). 3. In casu, se o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, negou o benefício da assistência judiciária gratuita aos agravados, não há como entender de maneira diversa, sob pena de reexame do material fático-probatório apresentado, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte. 4. Agravo Regimental não provido." (AGA 200602496875, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2008) "PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO. 1. A norma contida no art. 4º da Lei 1.060/50, que prevê o benefício da assistência judiciária mediante simples afirmação veicula presunção juris tantum em favor da parte que faz o requerimento, e não direito absoluto, podendo ser indeferido o pedido, caso o magistrado se convença de que não se trata de hipossuficiente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento". (STJ, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2007/0140867-2, DJ 31/3/2008, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias)

Diante do exposto, **nego seguimento** a este recurso.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003024-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : ISABEL CAMILA PROVINCIAITI MARINI
ADVOGADO : SP206308 KARINA VAZQUEZ BONITATIBUS DE FALCO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DESCALVADO SP
No. ORIG. : 00002147420158260160 2 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando ao restabelecimento do auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque preenche os requisitos do benefício em questão.

É o breve relatório. Decido.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõe o art. 59 da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Outrossim, a manutenção do referido benefício está sujeita à revisão periódica, por meio de perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, conforme art. 71 da Lei 8.212/91:

"Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão."

Na hipótese, conforme documentos dos autos, a perícia médica do INSS concluiu que a parte agravante não estaria mais incapacitada para o exercício de suas atividades habituais.

Considerando as presunções de legitimidade e veracidade de que se reveste o ato administrativo, sem prova técnica produzida sob o crivo do contraditório, hábil à demonstração da incapacidade laborativa alegada na espécie, não há como acolher o pedido de restabelecimento do benefício.

A documentação encartada pela parte recorrente, em razão da natureza das doenças alegadas, não prova, por si só, a inaptidão laborativa alegada na espécie. Nesse sentido, a prova pericial é indispensável:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor está em tratamento em decorrência de hérnia no umbigo e câncer no intestino. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Processo AI 200803000429359AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353817, TRF3 - Oitava Turma, Relator(a) Des. Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJ2 DATA: 28/04/2009, página 1357, Data da Decisão: 16/03/2009, Data da Publicação: 28/04/2009).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003265-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003265-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : LUIZ SALIM OSSAIN
ADVOGADO : SP351584 JULIANA GREGÓRIO DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00038362020144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, visando ao restabelecimento do auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque preenche os requisitos do benefício em questão.

É o breve relatório. Decido.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõe o art. 59 da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Outrossim, a manutenção do referido benefício está sujeita à revisão periódica, por meio de perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, conforme art. 71 da Lei 8.212/91:

"Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão."

Na hipótese, conforme documentos dos autos, a perícia médica do INSS concluiu que a parte agravante não estaria mais incapacitada para o exercício de suas atividades habituais.

Considerando as presunções de legitimidade e veracidade de que se reveste o ato administrativo, sem prova técnica produzida sob o crivo do contraditório, hábil à demonstração da incapacidade laborativa alegada na espécie, não há como acolher o pedido de restabelecimento do benefício.

A documentação encartada pela parte recorrente, em razão da natureza das doenças alegadas, não prova, por si só, a inaptidão laborativa alegada na espécie. Nesse sentido, a prova pericial é indispensável:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor está em tratamento em decorrência de hérnia no umbigo e câncer no intestino. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Processo AI 200803000429359AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353817, TRF3 - Oitava Turma, Relator(a) Des. Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJ2 DATA: 28/04/2009, página 1357, Data da Decisão: 16/03/2009, Data da Publicação: 28/04/2009).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de março de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003312-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003312-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : BENEDITA DE ALMEIDA ROSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP318500 ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO DAS PEDRAS SP
No. ORIG. : 00000789120158260511 1 Vr RIO DAS PEDRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Distrital de Rio das Pedras-SP, Comarca de Piracicaba/SP, a qual declinou de ofício da competência, e determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Piracicaba.

Sustenta, em suma, o direito de ajuizar a ação perante o Juízo Estadual de seu domicílio, conforme artigo 109, § 3º, da CF/88.

É o relatório. Decido.

De acordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF. A título de exemplo, cito o seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 119352 / SP. Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Seção, DJe de 12/04/2012)

Fixa o § 3º, do art. 109, da CF, que serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal. E, a verdade, é que a Vara Distrital é um seccionamento interno da Comarca, a qual se encontra vinculada, com ela não se confundindo.

Dessa forma, se instalada Vara Federal/Juizado Especial Federal na comarca a qual pertença a Vara Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da CF, devendo haver a redistribuição à Justiça Federal dos feitos ajuizados perante foro distrital, pois a sede da comarca é também sede de Vara Federal.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003319-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003319-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : VERA LUCIA DE OLIVEIRA AGUIAR
ADVOGADO : SP072302 JOSE ANTONIO PAVANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00002816520158260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de tutela antecipada em favor da parte autora.

Sustentando a parte agravante, em síntese, o cabimento do recurso, requer a reforma da decisão recorrida diante do perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, ausente prova inequívoca do alegado.

É o breve relatório. Decido.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõe o art. 59 da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Na hipótese, nos autos subjacentes os documentos encartados, relativos ao quadro de sua saúde, não provam, por si só, a inaptidão laborativa atual alegada na espécie. Nesse sentido, a prova pericial é indispensável para comprovar a existência da incapacidade, em razão do grau e da enfermidade:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor está em tratamento em decorrência de hérnia no umbigo e câncer no intestino. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho. - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Processo AI 200803000429359AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353817, TRF3 - Oitava Turma, Relator(a) Des. Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJ2 DATA: 28/04/2009, página 1357, Data da Decisão: 16/03/2009, Data da Publicação: 28/04/2009).

Portanto, não se mostra evidenciado o pressuposto da prova inequívoca, com vistas à concessão da antecipação dos efeitos da tutela na demanda, consoante previsão do artigo 273 do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento. Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000694-95.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000694-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIAO ALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000630820148260431 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/101.591.629-2).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

A sentença de improcedência o pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro

dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, **tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou**, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (21.07.96 - segue em anexo) e a data do ajuizamento desta ação (26.08.14 - fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, em que pese à revisão pleiteada pelo requerente, na esfera administrativa (fls. 62-63), não referir-se àquela da presente demanda (a primeira questiona os valores recebidos pela parte autora, a título de benefício, já que a sensível minoração se comparado com a média salarial auferida por ocasião do labor e, a segunda, visa o reconhecimento e averbação de período laborado na condição de lavrador (10.07.56 a 20.06.60) com a consequente majoração do coeficiente de cálculo (de 70% para 100%)), na remota hipótese de considerada-la, da mesma forma estaria fulminada pelo instituto decadencial, já que referido pleito fora indeferido na data de 31.10.00 (fls. 63), não havendo recurso.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000709-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000709-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2020/3659

APELANTE : LUIZ ANTONIO COSTA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00276-3 2 Vr POA/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício proposta por LUIZ ANTONIO COSTA, espécie 42, DIB 01/04/2003, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o cumprimento do disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, sejam revisados os reajustes do benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;

b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados;

c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC. Honorários devidos somente se suspensa a gratuidade.

O autor apelou, pleiteando a procedência do pedido, arguindo a preliminar de cerceamento de defesa, em face do julgamento antecipado da lide, com fundamento no art. 285-A do CPC. Alegou ofensa ao direito de ação, ao princípio do devido processo legal e do contraditório. Pediu a anulação da sentença. Requereu a aplicação do art. 557, § 1º - A, do CPC, e a imediata devolução dos autos ao Juízo de origem para o seu regular processamento. Traz, ainda, razões quanto ao mérito do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não aplicado o art. 285-A do CPC no caso concreto, não conheço das alegações de cerceamento de defesa.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, dispõe o art. 201, § 2º, da Constituição:

Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92.

Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de

outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004).

A autarquia, ao proceder ao reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

Segue recente julgado, reconhecendo a repercussão geral atinente a reajuste de benefício previdenciário e julgando o mérito, na mesma oportunidade:

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 376.846, rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 02-04-2004, afastou a alegação de inconstitucionalidade das normas que fixaram os índices de correção monetária de benefícios previdenciários empregados nos reajustes relativos aos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, que foram de um modo geral superiores ao INPC e observaram os comandos normativos de regência.

2. Tratando-se de situações semelhantes, os mesmos fundamentos são inteiramente aplicáveis aos índices de reajuste relativos aos anos de 2002 e 2003.

3. Incabível, em recurso extraordinário, apreciar violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, que pressupõe intermediário exame e aplicação das normas infraconstitucionais pertinentes (AI 796.905-AgR/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-AgR/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011).

4. Agravo a que se conhece para, desde logo, negar seguimento ao recurso extraordinário, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria.

(STF, Repercussão Geral em ARE 808.107-PE, Relator Ministro Teori Zavascki, publicação em 01/08/2014).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

A carta de concessão do benefício juntada aos autos comprova a limitação do salário de benefício ao teto, o que possibilita a readequação.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar a EC 41/03 nos cálculos que embasaram a concessão do benefício, apurando-se o mais vantajoso. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000808-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000808-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO CONSULE
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061332320138260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/108.033.102-3).

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da

primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, **a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo** e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (06.10.98 - segue em anexo) e a data do ajuizamento desta ação (26.08.13 - fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001967-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001967-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES RIBEIRO MELO
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 11.00.00074-2 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez (NB/128.393.080-0), aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91. Determinado o reexame necessário.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A seguir, observo, de acordo com pesquisa ao sistema CNIS (segue em anexo), que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez (NB/128.393.080-0) consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença (NB/124.163.820-6), corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91. Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença (NB/124.163.820-6) e aposentadoria por invalidez (NB/128.393.080-0) que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta turma, DJe 13/10/2009).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez

que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.
5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento. (RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação autárquica e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002103-09.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002103-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

APELANTE : DANIEL ANDRE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP256519 DILEUZA RIBAS CORREA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00004-8 4 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 111/112 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 115/118, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer a procedência do pedido, por entender preenchidos os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, "in casu", prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem provas material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o expert oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o

princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 10/08/2013, às fls. 81/85, concluiu que "... No momento, não existe indicação de tratamento, não existem sinais de incapacidade e não existe motivo para afastamento do trabalho..." (fl. 84).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à mútua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE

INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002.03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida e nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002482-47.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002482-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : JOSE DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP157999 VIVIAN ROBERTA MARINELLI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 11.00.00053-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou procedente a ação ordinária ajuizada, para conceder auxílio-doença, desde 27/02/2012 (fls. 59/61).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos .*
 - 2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.*
 - 3. Agravo interno ao qual se nega provimento.*
- (STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)*

Com efeito, considerando a data do início/restabelecimento do benefício (27/02/2012) e da prolação da sentença (02/06/2014), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002746-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002746-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : MARIZETE DE ALMEIDA MARQUES
ADVOGADO : SP147425 MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 13.00.00165-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou procedente a ação ordinária ajuizada, para conceder aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo em 11/04/2012 (fls. 59/61).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de

valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos .

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

Com efeito, considerando a data do início/restabelecimento do benefício (11/04/2012) e da prolação da sentença (24/07/2014), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002775-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002775-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SONIA APARECIDA CALDANA
ADVOGADO	: SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG.	: 11.00.00129-4 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e de recurso adesivo da parte autora em face de sentença que concedeu benefício de auxílio-doença e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício. Em suas razões, a parte autora sustenta, em síntese, terem sido satisfeitos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O INSS, por sua vez, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no artigo 42 da Lei 8.213/91. Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*. São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (*auxílio-doença*), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social. No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à incapacidade da parte autora. Quanto a esse ponto, o laudo médico atesta ser ela portadora de males que lhe acarretam incapacidade **total e temporária** para o trabalho (fls. 55/61). Dessa forma, por se tratar de quadro reversível, é devida a concessão do auxílio-doença. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL ATESTADA POR PERITO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PROVISÓRIO. NECESSIDADE. SENTENÇA MANTIDA. APELO IMPROVIDO.

(...)

II - Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença são: a existência de incapacidade laborativa, em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado de prover o seu sustento; a carência prevista no art. 25, I, da Lei 8213/91; e a manutenção da qualidade de segurado na época do surgimento da incapacidade. III - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações - CNIS comprova o preenchimento da carência e da manutenção da qualidade de segurado. IV - Constatada a incapacidade temporária para o trabalho, conjugada com a possibilidade de reabilitação profissional, de rigor a concessão do auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

(...)"

(TRF da 3ª Região - Processo n. 200903990262640 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 29/7/2010, p. 1119).

Em decorrência, deve ser mantida a sentença neste aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Seria razoável a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. Contudo, deve ser mantido, tal como estabelecido na r. sentença, ante a ausência de impugnação da parte autora em sede de apelo, motivo pelo qual não prospera a irrisignação do INSS.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, e a Lei n. 11.960/2009.

Ante a simplicidade e as circunstâncias da causa, na qual nota-se exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, não merece reforma a r. sentença, a qual fixou a verba honorária no mínimo legal (10% sobre o valor das prestações vencidas).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3796/2015

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ROSANGELA DE MATOS SILVA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00976-2 1 Vt ANGELICA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta da autora em face da sentença que, diante da irregularidade da representação processual, extingui o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. Em síntese, alega não possuir meios para custear procuração por instrumento público. Requer, assim, reforma integral da r. sentença, a fim de que, baixados os autos à origem, seja reaberta a instrução para confecção do instrumento procuratório público, sem custas, no Cartório de Registro Civil, ou a ratificação, em audiência, dos poderes conferidos a seu patrono na procuração já existente nos autos. Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal. O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. *In casu*, tratando-se a parte autora de pessoa analfabeta, deve ser formalizada procuração por **instrumento público**.

Sem a regularização da representação processual, o processo carece de pressuposto processual de validade. A exigência apontada, além de conferir segurança jurídica aos atos processuais, objetiva a proteção dos não alfabetizados.

Esse é o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANALFABETO. OUTORGA DE PROCURAÇÃO POR INSTRUMENTO PÚBLICO. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE IMPOSSIBILIDADE.

1. Tendo em vista que a autora é analfabeta, deverá regularizar sua representação por instrumento público de procuração, a fim de dar validade aos atos praticados por seu patrono, conforme, aliás, assentimento jurisprudencial existente a respeito.

2. Nos termos da legislação previdenciária, não é possível a cumulação do benefício de Assistencial Social com qualquer outro benefício, salvo o da assistência médica, conforme estabelece o artigo 20, § 4º da Lei n. 8742/93.

3. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 2006.03.99.032313-4, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 5/7/2007, p. 205)

O mérito deste recurso é justamente a falta de regularização da representação processual.

A análise do processo permite concluir que a autora, sob a alegação de dificuldades financeiras e de limitações físicas de locomoção, procurou sanar esse vício, ao pedir expedição de ofício (fl. 50) ao Cartório da Comarca. No entanto, o fez de forma equivocada, pois o patrono não demonstrou sequer ter formulado pedido de isenção de custas notariais diretamente ao Cartório.

O juiz **pode** - e não deve - solicitar documentos públicos somente se a parte comprovadamente, por si mesma, não tiver possibilidade de obtê-los. Ademais, as Secretarias das Varas devem atuar precipuamente nos casos que dependem da intervenção do judiciário.

Sem essa comprovação, o Juízo *a quo* indeferiu o pedido, sob o fundamento de que competia à parte a diligência de regularização, e extingui o processo.

Contudo, esta demanda tem por objeto a concessão de benefício de prestação continuada, o qual pressupõe a

hipossuficiência da parte autora.

É certo que o custo da procuração por instrumento público não se insere no conceito de custas e despesas processuais, mas não deixa de ser custo extraordinário significativo para a pessoa que alega ser incapaz de sobreviver sem a ação do Estado.

Nesse contexto, em casos análogos (parte não alfabetizada e hipossuficiente), tenho adotado a seguinte solução:

"Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração ad judicium deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar a representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, para regularização, no prazo de 30 (trinta) dias, da representação processual por instrumento público, neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

*Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da justiça gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, **poderá invocar essa condição para postular, diretamente ao Tabelião de Notas local, a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente** (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997)."*

Diante disso e das circunstâncias do caso concreto, a r. sentença ser anulada, a fim de ser intimado o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, para regularização, no prazo de 30 (trinta) dias, da representação processual por instrumento público. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Na oportunidade, a parte autora deverá ser cientificada de que poderá, diante de sua condição financeira, postular, diretamente ao Tabelião de Notas local, a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

Isso posto, **dou provimento** à apelação da parte autora para, nos moldes da fundamentação desta decisão, anular r. sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que se lhes dê regular processamento com concessão de prazo para regularização da representação processual.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002085-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002085-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : IZAQUEU GONCALVES
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00020859720094036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) enquadrar o lapso de 1º/3/1979 a 9/10/2006; (ii) determinar, por consequência, a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação. Requer o enquadramento do lapso de 10/10/2006 a 16/4/2008 e a majoração dos honorários advocatícios.

Não resignada, a autarquia também interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

No caso em tela, no tocante ao intervalo controverso (de 1º/3/1979 a 16/4/2008) consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP), emitido em **9/10/2006**, o qual informa a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, o lapso deve ser enquadrado como atividade especial, até 9/10/2006, pois inexistem dados sobre as condições de trabalho posteriores a esta data.

Por conseguinte, considerado o período ora enquadrado, viável a concessão do benefício de aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial deve ser a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **nego** seguimento aos apelos e **dou parcial** provimento à remessa oficial, para fixar a forma de aplicação dos consectários, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002536-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002536-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ISABEL TEJEDO SANCHEZ CORDEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
: SP319241 FABIO ANDRE BERNARDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40008532120138260604 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Preliminarmente, alega cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a preliminar alegada pela autora da não apreciação de seu pedido de realização de prova oral deve ser afastada. O laudo atingiu o objetivo almejado, que é de propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e pelo Juiz.

Além do mais, o laudo mostrou-se suficiente, completo e foi lavrado por profissional habilitado.

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pela parte autora.

Passo à análise do mérito.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência"

Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito concluiu que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004707-40.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : RICARDO FERREIRA
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00226-1 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual o autor pretendia a concessão do benefício previdenciário de auxílio-acidente.

Alega o apelante que padece de moléstias incapacitantes, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício auxílio-acidente, dispõe o art. 86 e §2º, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.528/97:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria"

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de lesão ligamentar, com discreta limitação de movimento e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo as atividades profissionais de operador de empilhadeira e talha".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para o benefício em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despendida a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004374-88.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004374-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FRANCISCA JORVINO SOARES SALES
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
CODINOME : FRANCISCA JORVINO SOARES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.03604-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por em face de sentença que deu pela improcedência da demanda por meio da qual pretendia a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

A sentença foi proferida sem a oitiva das testemunhas.

Sustenta o apelante, em síntese, que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, considerando os precedentes jurisprudenciais no sentido da nulidade do processo na hipótese em que é cerceado o direito das partes de produzir provas em audiência.

A título ilustrativo, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DECLARAÇÃO ESCRITA DE TESTEMUNHA. DISPENSA DA PROVA ORAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. I- O indeferimento da prova testemunha l requerida pela parte, que seja essencial para a adequada compreensão dos fatos controvertidos, configura cerceamento de defesa. Precedentes jurisprudenciais. II- A juntada de declaração de testemunha, por escrito, mesmo que autenticada por Tabelião, não tem força idêntica à prova testemunha l produzida em audiência, sob o crivo do contraditório. III- Existindo relevante matéria de fato, torna-se inafastável a realização de prova oral, imprescindível para a plena constatação do direito do postulante. A sua não realização implica violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do devido processo legal. IV- Recurso provido. (AI 200703000823033, DES. FED. NEWTON DE LUCCA, TRF3 - 8ª TURMA, DJF3 CJI DATA: 27/07/10 PÁG. 628)

Desse modo, a prolação de sentença feriu os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser anulado todo o processo para que a prova testemunhal seja produzida em audiência, vez que imprescindível para o julgamento da lide.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem para que sejam ouvidas as testemunhas. Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001480-34.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANA ANGELICA ALVES DIAS
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014803420134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Agravo retido.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Preliminarmente, pleiteia a apreciação do agravo retido. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, passo ao exame do agravo retido interposto, dado o protesto nesse sentido, nas razões de apelação.

A alegação de que o médico não é especialista na área dos problemas de saúde da autora deve ser afastada.

Verifica-se que o laudo pericial apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de nova perícia médica e a elaboração de exames complementares, nem a produção de prova testemunhal.

Por conseguinte, o pedido de nomeação de perito médico especialista no assunto relativo às enfermidades apresentadas pela parte autora não deve ser acolhido, eis que implica negar vigência à legislação que regulamenta o exercício da medicina, a qual não exige especialização do profissional na área para a realização de perícias.

Nesse sentido, seguem os julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido". (AC 200761080056229, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/11/2009 PÁG: 1211)

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Passo à análise do mérito.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes

períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004774-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA RITA BARBOSA FARIA
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.02203-9 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando desprovida a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039971-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039971-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: ODAIR RODRIGUES MAGALHAES
ADVOGADO	: SP225211 CLEITON GERALDELI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP178808 MAURO CESAR PINOLA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00148-0 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual alega cerceamento do direito de produção de provas e requer a procedência de seus pleitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação

de decisão monocrática.

Inicialmente, há que ser afastada a alegação de cerceamento do direito de produção de provas.

Nesse sentido, somente poderá ser deferida a prova pericial técnica se a empresa não possuir o laudo técnico ou se ficar demonstrada a recusa da empregadora em prestar as informações requeridas.

Na espécie, nenhuma dessas possibilidades ficou comprovada para justificar a prova pericial em Juízo, não procedendo, portanto, a alegação de cerceamento de defesa do alegado direito.

Ademais, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece competir ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que lhe for pertinente. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento (art. 131 do CPC), fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Assim, por ser o Magistrado o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir a necessidade de novas provas.

A respeito, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso" (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96). Agravo regimental desprovido." (STJ - AGEDAG - Agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do CPC. IV- O INSS, por se tratar de Autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. Recurso ex officio e apelação do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL)

"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO CPC-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO. 1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do CPC-73. 2. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia." (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, Juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16030)

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a

legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

No caso em tela, não obstante o ofício de motorista estar anotado em carteira de trabalho, não restou demonstrado se a parte autora dirigia veículos leves, médios ou pesados, de modo que ensejasse o enquadramento nos anexos do Decreto n. 53.831/64 ou do Decreto n. 83.080/79, que contemplam como insalubre a condução de caminhões de carga ou ônibus no transporte de passageiros.

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - MOTORISTA DE VEÍCULO DE

MÉDIO PORTE - ATIVIDADE ESPECIAL NÃO RECONHECIDA NO PERÍODO DE 01.02.1989 A 02.02.1995. TEMPO COMPROVADO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I. O autor era motorista , dirigindo veículos de médio porte, atividade não contemplada pelo Decreto 53.831/64 nem tampouco pelo Decreto 83.080/79, que reconhecem como especiais, em seus códigos 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, as atividades realizadas por motorista s de Ônibus e de Caminhões de Carga, o que não é o caso dos autos.

II. Não é possível reconhecer o exercício de atividade especial pelo autor, no período de 01.02.1989 a 02.02.1995.

III. Somados o tempo rural de 31.12.1965 a 31.08.1970, os períodos especiais de 13.08.1980 a 30.03.1983 e de 07.10.1986 a 28.11.1988 e o tempo comum anotado em CTPS, totaliza o autor 28 (vinte e oito) anos, 7 (sete) meses e 12 (doze) dias de trabalho, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

IV. Agravo regimental provido. Decisão monocrática e sentença reformadas".

(TRF 3ª R; AC 2000.03.99.069410-9/SP; 9ª Turma; Relatora Juiz Convocado Hong Kou Hen; Julgado em 18/8/2008; DJF3 17/9/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO V. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ARTIGO 96, I, DA LEI 8.213/91). RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. AUTÔNOMO. NECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO DA ATIVIDADE.

- Tratando-se de rescisória em que se discute matéria não controvertida nos Tribunais ou que envolve interpretação de texto constitucional, não incide a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal.

- Dá ensejo à desconstituição do julgado com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, porquanto em manifesto confronto com o disposto no artigo 96, I, da Lei 8.213/91, que veda expressamente o cômputo em dobro ou em condições especiais, a determinação de expedição de certidão, para fins de contagem recíproca, utilizando-se de tempo de serviço convertido em decorrência de atividades desempenhadas em situações especiais.

- Proibição legal da contagem diferenciada que decorre da impossibilidade do tempo fictício refletir em tempo de contribuição naquilo que é majorado, não podendo ser objeto da necessária compensação financeira entre o Regime Geral da Previdência Social e o da Administração Pública.

- Em sede de juízo rescisório, há que se reconhecer que, embora os Decretos 53.831/64, item 2.4.4, e 83.080/79, item 2.4.2, classifiquem a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhões de carga como atividade especial, com campo de aplicação correspondente ao transporte urbano e rodoviário, a simples menção ao serviço desempenhado é insuficiente para considerá-lo excepcional, sendo imprescindível a comprovação das condições em que efetivamente exercido.

- A eventualidade da prestação de serviços, como autônomo, afasta o requisito da habitualidade e permanência, obrigatórias à caracterização da atividade como especial.

- Ação rescisória que se julga procedente, para desconstituir o acórdão rescindendo, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, e, proferindo novo julgamento, reconhecer a improcedência do pedido formulado na demanda originária, condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios".

(TRF3 - Proc. 2000.03.00.000468-4/SP - 3ª Seção - Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 13.03.2009 - p. 184)

Desse modo, em razão da ausência de outros elementos de prova, capazes de promover o enquadramento requerido, improcede o pleito da parte autora, motivo pelo qual deve ser mantida a bem lançada sentença.

Diante do exposto, **nego** seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009550-21.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009550-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : CICERO GONCALVES AVELINO

ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2048/3659

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095502120134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial e a conversão de atividade comum em especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual requer a procedência de seus pleitos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

No caso em tela, quanto ao intervalo requerido como atividade especial (de 16/6/1984 a 29/12/2012), consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário", o qual informa a exposição, habitual e permanente, à tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado.

Nesse sentido, o STJ, ao apreciar **Recurso Especial n. 1.306.113**, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade de reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual e permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período **posterior** a 5/3/1997, desde que **amparado em laudo pericial**, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação

trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n.º 1306113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Friso, também, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado, em razão dos níveis de tensão elétrica informados.

Dessa forma, o lapso deve ser enquadrado como atividade especial.

Contudo, quanto à possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista Lei n. 8.213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/95, em vigor desde 28/04/95, segundo jurisprudência majoritária desta 9ª Turma.

Nessa esteira:

"PREVIDENCIÁRIO - NULIDADE - APOSENTADORIA ESPECIAL - ATIVIDADE INSALUBRE - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL - PEDIDO IMPROCEDENTE - APELO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

(...)

2. Exige-se do segurado trabalho em condições insalubres durante todo período necessário à obtenção da aposentadoria especial.

3. A possibilidade de se converter tempo comum em especial, inserta na Lei 8213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, não sobreviveu à edição da Lei 9032/95, em vigor desde 28.04.95.

4. Tendo em conta que o pedido é de concessão de aposentadoria especial, teria o autor de provar o exercício de atividade insalubre, penosa ou perigosa ao longo de 25 anos, tarefa da qual não se desincumbiu. Na verdade, o período de trabalho em condições especiais noticiado na SB-40 de fls. 9 soma 19 anos e 12 dias, bem menos do que o mínimo exigido na norma de regência.

5. Não se condena o autor nos consectários da sucumbência, ante a gratuidade deferida.

6. Apelo autárquico provido.

7. Sentença reformada".

(TRF 3ª R; AC n. 96.03.091539-4/SP; 5ª Turma; Rel. Juiz. Federal Convocado Fonseca Gonçalves; julgado em 14/10/2002).

No mesmo sentido: *TRF 3ª R; Agravo Legal em AC n. 2007.03.99.024230-8/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 18/7/2011; DeJF 27/7/201, TRF 3ª R; AC 761682/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 31/05/2010; DJF3 CJI 08/07/2010, TRF 3ª R; AC 465398/SP; 9ª Turma; Rel. Juíza Federal Convocada Diana Brunstein; julgado em 27/09/2010; DJF3 CJI 01/10/2010 e TRF 3ª R; AC 567782/SP; 10ª Turma; Rel. Des. Federal Walter do Amaral; julgado em 20/03/2012; TRF3 CJI 28/03/2012.*

Assim, a parte apelante já não fazia jus à conversão à data do requerimento administrativo.

Por conseguinte, somado o período ora enquadrado aos especiais incontroversos, viável a convalidação do benefício para aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial deve ser na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial** provimento à apelação da parte autora, para: **(i)** enquadrar como atividade especial o lapso de 16/6/1984 a 29/12/2012; e **(ii)** conceder a revisão requerida, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002854-93.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002854-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALZIRA BUENO DE GODOY DA SILVA
ADVOGADO : SP298060 LEONE LAFAIETE CARLIN
No. ORIG. : 13.00.00254-5 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) reconhecer o trabalho rural desenvolvido entre 21/4/1973 a 30/7/1986; (ii) determinar, por consequência, a concessão do benefício em aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento efetuado. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, não obstante a presença de documentos do genitor, os quais anotam a profissão de lavrador, o conjunto probatório não é harmônico para demonstrar o trabalho rural alegado.

Nesse sentido, inexistem elementos de convicção em nome da parte autora capazes de estabelecer liame com o alegado labor.

Frise-se, em sentido contrario ao asseverado, a existência de vínculo de trabalho devidamente registrado (em 1º/8/1986) como costureira - ofício especializado de natureza urbana.

Ademais, segundo consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o cônjuge da requerente trabalhava em atividade urbana à época do casamento.

Outrossim, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar a atividade rural pretendida.

No mesmo sentido: *TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.*

Assim, entendo que não restou comprovado o trabalho rural asseverado.

Por conseguinte, ausentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição requerida.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, **dou** provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedentes os pedidos, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000095-47.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.000095-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO CARLOS TARGA
ADVOGADO	: SP175030 JULLYO CEZZAR DE SOUZA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00000954720144036102 2 V _r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar o lapso de 6/3/1997 a 22/8/2013 (descontados os interstícios em gozo de auxílio-doença); (ii) condenar, por consequência, o INSS à concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários e faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade

especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

No caso em tela, quanto ao intervalo enquadrado como atividade especial (de 6/3/1997 a 22/8/2013), consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário", o qual informa a exposição, habitual e permanente, à tensão elétrica superior a 250 volts, bem como à periculosidade decorrente do risco à integridade física do segurado.

Sobre a questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.306.113**, sob o regime do art. 543-C do CPC, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela **possibilidade do reconhecimento**, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual e permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período posterior a 5/3/1997, desde que amparado em **laudo pericial**, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991).

Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n.º 1306113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Friso, também, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado, em razão dos níveis de tensão elétrica informados.

Dessa forma, o lapso deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, somado o período ora enquadrado aos especiais incontroversos, viável a concessão do benefício de aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar a forma de aplicação dos consectários, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000006-36.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000006-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ELIAS DE AVELAR MARCELINO
ADVOGADO	: SP189302 MARCELO GAINO COSTA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG.	: 10.00.00025-0 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar os lapsos de 1º/5/1999 a 30/11/1999, de 1º/5/2000 a 30/11/2000, de 1º/5/2001 a 30/11/2001, de 1º/5/2002 a 30/11/2002, de 1º/5/2003 a 30/11/2003, de 1º/5/2004 a 30/11/2004, de 1º/5/2005 a 30/11/2005, de 1º/5/2006 a 30/11/2006 e de 1º/5/2007 a 31/10/2007; (ii) condenar, por consequência, o INSS à revisão correspondente, desde a data do requerimento administrativo com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade dos enquadramentos efetuados. Por fim, insurge-se contra os consectários e questiona a matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial repetitivo n. 1.398.260**, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

No caso em tela, no tocante aos intervalos de 1º/5/1999 a 30/11/1999, de 1º/5/2000 a 30/11/2000, de 1º/5/2001 a 30/11/2001, de 1º/5/2002 a 30/11/2002, de 1º/5/2003 a 30/11/2003, de 1º/5/2004 a 30/11/2004, de 1º/5/2005 a 30/11/2005, de 1º/5/2006 a 30/11/2006 e de 1º/5/2007 a 31/10/2007, constam laudo e "Perfil Profissiográfico Previdenciário", os quais informam a exposição, habitual e permanente, a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, os períodos devem ser enquadrados como atividade especial.

Por conseguinte, a autarquia deverá proceder à revisão da RMI do benefício em contenda, para computar os acréscimos resultantes da conversão dos interstícios ora enquadrados.

Dos consectários

O termo inicial da revisão deve ser a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal

isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar a forma de aplicação dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001580-11.2007.4.03.6302/SP

2007.63.02.001580-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ALBERTO IGLESIAS GONZALEZ
ADVOGADO : SP141635 MARCOS DE ASSIS SERRAGLIA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00015801120074036302 7 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar os lapsos de 4/3/1980 a 5/7/1986, de 1º/8/1986 a 13/11/1990 e de 12/7/1993 a 2/1/1995; (ii) condenar, por consequência, o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do ajuizamento da ação, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários e questiona a matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

No caso em tela, no tocante aos intervalos enquadrados (de 4/3/1980 a 5/7/1986, de 1º/8/1986 a 13/11/1990 e de 12/7/1993 a 2/1/1995) constam formulários e laudos, os quais informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, os períodos devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais períodos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, restou a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos a concessão do benefício.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somados os períodos ora enquadrados (devidamente convertidos) aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Dos consectários

O termo inicial fica mantido.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação

dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial** provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar a forma de aplicação dos consectários, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040393-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040393-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DERCY DONIZETE DE SOUSA
ADVOGADO	: SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
No. ORIG.	: 14.00.00015-2 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento na via administrativa.

A r. sentença julgou procedente o pedido para: (i) enquadrar os lapsos de 1º/7/1985 a 30/11/1990 e de 14/2/1991 a 30/6/2003; (ii) condenar, por consequência, o INSS à revisão do benefício de em contenda, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Por fim, insurge-se contra os consectários e questiona a matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante a sentença tenha sido proferida depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento, ou não, dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

No caso em tela, no tocante aos intervalos enquadrados (de 1º/7/1985 a 30/11/1990 e de 14/2/1991 a 30/6/2003) constam "Perfis Profissiográfico Previdenciário" (PPP), os quais informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, os lapsos devem ser enquadrados como atividade especial.

Por conseguinte, viável é a convalidação do benefício para aposentadoria especial, por estar presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial da revisão deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção

concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou** parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar a forma de aplicação dos consectários, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012018-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012018-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMIRO ANTONIO CORDEIRO
ADVOGADO : SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00120182620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de atividade urbana, o enquadramento de atividade especial e a conversão de atividade comum em especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para: (i) reconhecer o lapso de 1º/11/1988 a 4/7/1990; (ii) enquadrar os lapsos de 10/4/1975 a 21/6/1978 e de 1º/8/1978 a 11/6/1979; (iii) determinar, por consequência, a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acrescido de juros de mora.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual alega, em síntese, a impossibilidade do reconhecimento e enquadramentos efetuados. Por fim, insurge-se contra os consectários e prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do

correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

No caso em apreço, quanto ao intervalo de 1º/11/1988 a 4/7/1990 restou comprovado pela devida anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS.

Frise-se, ainda, que o documento configura presunção *juris tantum* de veracidade e a autarquia não produziu elementos em sentido contrário.

Nesse sentido: AC 98.03.001016-6/SP, 9ª Turma, Des. Federal Marisa Santos, DJU 2/2/2004 e AC 2000.60.02.000944-5/MS, 9ª Turma, Des. Federal Nelson Bernardes, DJF3 3/12/2009.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é suficiente para a comprovação do trabalho reconhecido.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

No caso em tela, no tocante aos intervalos enquadrados (de 10/4/1975 a 21/6/1978 e de 1º/8/1978 a 11/6/1979) constam cópias das carteiras de trabalho, as quais informam os ofícios de "ajudante de rebarbação" e "oficial rebarbador", fato que permite o enquadramento em razão da atividade, nos termos do código 2.5.1 do anexo do Decreto n. 83080/79.

Dessa forma, os lapsos devem ser enquadrados como atividade especial.

Contudo, quanto à possibilidade de conversão do tempo comum em especial, anteriormente prevista Lei n. 8.213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, findou-se com a edição da Lei n. 9.032/95, em vigor desde 28/04/95, segundo jurisprudência majoritária desta 9ª Turma.

Nessa esteira:

"PREVIDENCIÁRIO - NULIDADE - APOSENTADORIA ESPECIAL - ATIVIDADE INSALUBRE - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL - PEDIDO IMPROCEDENTE - APELO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

(...)

2. Exige-se do segurado trabalho em condições insalubres durante todo período necessário à obtenção da aposentadoria especial.

3. A possibilidade de se converter tempo comum em especial, inserta na Lei 8213/91 em sua redação original, para somá-lo a tempo especial, com vistas à obtenção de aposentadoria especial, não sobreviveu à edição da Lei 9032/95, em vigor desde 28.04.95.

4. Tendo em conta que o pedido é de concessão de aposentadoria especial, teria o autor de provar o exercício de atividade insalubre, penosa ou perigosa ao longo de 25 anos, tarefa da qual não se desincumbiu. Na verdade, o período de trabalho em condições especiais noticiado na SB-40 de fls. 9 soma 19 anos e 12 dias, bem menos do

que o mínimo exigido na norma de regência.

5. Não se condena o autor nos consectários da sucumbência, ante a gratuidade deferida.

6. Apelo autárquico provido.

7. Sentença reformada".

(TRF 3ª R; AC n. 96.03.091539-4/SP; 5ª Turma; Rel. Juiz. Federal Convocado Fonseca Gonçalves; julgado em 14/10/2002).

No mesmo sentido: TRF 3ª R; Agravo Legal em AC n. 2007.03.99.024230-8/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 18/7/2011; DeJF 27/7/201, TRF 3ª R; AC 761682/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 31/05/2010; DJF3 CJI 08/07/2010, TRF 3ª R; AC 465398/SP; 9ª Turma; Rel. Juíza Federal Convocada Diana Brunstein; julgado em 27/09/2010; DJF3 CJI 01/10/2010 e TRF 3ª R; AC 567782/SP; 10ª Turma; Rel. Des. Federal Walter do Amaral; julgado em 20/03/2012; TRF3 CJI 28/03/2012.

Assim, a parte apelante já não fazia jus à conversão à data do requerimento administrativo.

Por conseguinte, somados os períodos ora enquadrados aos especiais incontroversos, inviável é a transformação do benefício para aposentadoria especial, por estar ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Vale explicitar: a r. sentença equivocadamente computou 27 anos, 1 mês e 26 dias de trabalho em atividade especial, resultado da conversão em comum dos **19 anos, 4 meses e 22 dias** de labor insalubre (lapsos incontroversos somados aos períodos enquadrados judicialmente), o que é inviável para a convalidação deferida.

Não obstante, a autarquia deverá proceder à revisão da RMI do benefício em contenda, para computar o acréscimo resultante da conversão do interregno ora enquadrados.

Dos consectários

O termo inicial deve ser a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para: (i) julgar improcedente o pleito de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em especial; (ii) determinar a revisão da RMI do

benefício em contenda, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003596-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003596-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMINGOS HENRIQUE DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00035962820124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da decisão de fls. 47/48, que, ao acolher os cálculos da contadoria do Juízo (fls. 20/23), no valor de R\$ 47.133,00, atualizado para agosto de 2012, julgou **improcedentes** estes embargos e condenou-o ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da execução.

Inicialmente, requer o reexame da matéria por esta Corte.

Em síntese, sustenta a aplicação da Lei n. 11.960, publicada em 30/6/2009, a qual deverá nortear os acessórios legais (correção monetária e juros moratórios) e a procedência destes embargos para prevalecer seus cálculos (fls. 33/36), no montante de R\$ 42.716,59, atualizado para agosto de 2012.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

A parte autora, ora embargada, formulou proposta de acordo, pela qual aquiesceu com os critérios trazidos em apelação pelo INSS e requereu a aplicação da Lei n. 11.960/09, para efeito de juros de mora e correção monetária (esta na forma da Resolução n. 134, de 21/12/2010, do E. Conselho da Justiça Federal), bem como pediu a remessa dos autos à contadoria para apuração dos valores devidos.

Instada, a autarquia alegou que, *"tendo em vista que o INSS requer a total procedência da apelação, não há interesse do INSS em aceitar o pedido de transação proposto"*.

É o relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, destaco o não cabimento do reexame necessário nestes embargos à execução, segundo orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, OPOSTOS PELO INSS, JULGADOS IMPROCEDENTES. NÃO-CABIMENTO DE REEXAME NECESSÁRIO. MATÉRIA PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.

A colenda Corte Especial deste egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual "o CPC, art. 475, ao tratar do reexame obrigatório em favor da Fazenda Pública, incluídas as Autarquias e Fundações Públicas, no tocante ao processo de execução, limitou o seu cabimento apenas à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa (inciso II)" (REsp 251.841/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 03.05.2004). Precedentes.

Dessa forma, na espécie, deve ser mantido o acórdão recorrido, que concluiu que a sentença proferida contra o INSS em embargos do devedor não comporta reexame necessário.

Recurso especial improvido."

(REsp 328.705/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/12/2004, DJ 2/5/2005, p. 258)

Na fase de conhecimento, o v. acórdão condenou o INSS a pagar o benefício de aposentadoria por tempo de

contribuição desde a data da concessão administrativa (29/5/1998), com correção monetária desde o momento em que cada competência tornou-se devida, dado que o benefício somente foi regularmente pago a partir da competência maio de 2002.

Quanto aos consectários, esta Corte fixou-os:

"(...) nos termos do Provimento n. 64/05 da Corregedoria Regional da 3ª Região e acréscidos de juros moratórios à proporção de 0,5% (meio por cento) ao mês até janeiro/2003, sendo de 1% (um por cento) ao mês a partir de então, consoante previsão do Novo Código Civil Brasileiro - Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - com observância, a partir de 30.06.09, do disposto na Lei n. 11.960/2009, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Mantida a verba honorária em 10% (dez por cento) do total da condenação, excluídas as parcelas vincendas ao teor da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça."

O trânsito em julgado ocorreu em 2/9/2011.

A execução foi iniciada mediante cálculos elaborados pela parte autora, ora embargada, no valor de R\$ 47.794,69, atualizado para janeiro de 2012.

O recurso autárquico questiona a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009, que alterou a correção monetária e o percentual de juro moratório, a incidirem nos débitos decorrentes de ações judiciais.

Do cotejo entre os cálculos que o INSS (fls. 33/36) entende exatos e aqueles acolhidos (fls. 20/23) denota-se não haver discordância alguma no percentual de juro de mora aplicado tanto pela contadoria do Juízo quanto pelo INSS: consoante Lei n. 11.960/09 - aliás, na forma expressamente prevista no *decisum*.

Assim, **não conheço de parte** do recurso autárquico - aplicação dos juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09, pois o dispositivo legal correspondente foi observado na conta acolhida.

Com relação à correção monetária, tendo em vista que o acórdão determinou fosse aplicado o Provimento COGE n. 64, de 28/4/2005, cujo parágrafo único do artigo 454, estabelece que "*Salvo determinação judicial em contrário, serão utilizadas as tabelas atualizadas pelo Conselho da Justiça Federal*", esse acessório deve ser apurado de acordo com a Resolução 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual deu cumprimento à Lei n. 11.960/09 - vigente à época dos cálculos de liquidação.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado (g. n.):

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. PROVA. TERMO A QUO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. I- A parte autora comprovou ser portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. II- Preenchidos, in casu, os requisitos necessários para a concessão do benefício previsto no art. 203 da Constituição Federal, consoante dispõe a Lei nº 8.742/93. III- O termo inicial do benefício deve ser alterado para a data do requerimento administrativo, conforme precedentes jurisprudenciais desta Corte. IV- Com relação à correção monetária e juros, alterei meu anterior posicionamento - objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado - passando a adotar a orientação firmada na Terceira Seção desta E. Corte no sentido de que, independentemente da data do ajuizamento da ação, a correção monetária deve incidir nos termos da Resolução nº 134/10, do E. Conselho da Justiça Federal, a qual prevê, inclusive, a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir de julho/09. Os juros devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 10/1/03. A partir da vigência do Código Civil de 2002, deverão ser computados em 1% ao mês até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. V- As parcelas a serem consideradas na apuração da base de cálculo da verba honorária são aquelas vencidas até a data da prolação da sentença. VI- No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal. VII- A autora recebe pensão por morte desde 16/5/06, conforme revela a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada a fls. 145. Dessa forma, considerando a impossibilidade de acumulação do amparo social "com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica", nos termos do art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93, deverá o referido benefício ser cessado na véspera da data de início da pensão por morte. VIII- Apelação do INSS e Remessa Oficial parcialmente providas. Recurso da autora parcialmente provido." (AC 00278388820084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2533 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa orientação **não** se afastou a conta acolhida, pois a contadoria do Juízo aplicou os índices de correção monetária previstos na Resolução n. 134, de 21/12/2010, revelando-se incensurável.

Ao revés, o INSS dela se afastou. Os índices trazidos na conta autárquica revelam-se inferiores, em flagrante descompasso com a resolução em comento - tabela oficial adotada no âmbito do Judiciário Federal, na data dos cálculos.

Contudo, os cálculos elaborados pela contadoria do Juízo **não** poderão ser mantidos.

Isso porque, ocorrido o pagamento administrativo dos valores atrasados em 16/7/2004 (fl. 9), com retroação à DIB em 29/5/1998, tem-se que se trata de pagamento feito na competência junho de 2004.

Desse vício também padecem os cálculos elaborados pelas partes, a justificar a sucumbência recíproca.

De todo o exposto, **não** há como manter os cálculos acolhidos, tampouco dar guarida à conta do INSS, sob pena de incorrer em evidente **erro material**.

Nesse sentido, colaciono decisão do Colendo STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. **ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.***

1. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.

4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.

5. Recursos especiais desprovidos.

(REsp n. 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

Impõe-se o refazimento dos cálculos, para que se cumpra o *decisum*.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação nos termos expendidos nesta decisão, os quais a integram.

Fixo, portanto, a condenação no valor de **RS 45.554,22**, atualizado para agosto de 2012, já incluído os honorários advocatícios.

Diante do exposto, **não conheço** da remessa oficial e de parte do recurso da autarquia e, na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento** para **fixar** o *quantum* devido nos moldes da fundamentação desta decisão.

Por consequência, configurada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

Decorrido o prazo legal, restitua-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002568-62.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002568-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : RITA HELENA CARRIAO
ADVOGADO : SP087361 ANA TEREZA DE CASTRO LEITE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025686220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, ora embargada, em face sentença de fl. 35, com embargos de declaração acolhidos (fl. 48), que julgou **procedentes** estes embargos para determinar o prosseguimento da execução conforme cálculos do INSS, no total de R\$ 1.366,17, em julho de 2013. Beneficiária de assistência judiciária gratuita, não houve condenação em honorários advocatícios.

Em síntese, pugna pela reforma da sentença prolatada nos embargos, *"no sentido de condenar a Apelada no pagamento das parcelas devidas a título de benefício previdenciário auxílio doença, de forma retroativa, desde a data da cessação administrativa até a prolação da sentença, de acordo com a r. sentença e acórdão proferidos nos presentes autos, no montante de R\$ 49.500,00 (quarenta e nove mil e quinhentos reais), conforme memória de cálculo já juntado aos autos pela Apelante, (...)", pois "não houve qualquer decisão judicial, nos presentes autos, tanto em primeira ou segunda Instâncias, no sentido de que o cálculo de liquidação deve ser realizado tomando-se por base descontos de período eventualmente laborado"*. Aduz, ainda que, *"continuou recolhendo a contribuição previdenciária, a fim de garantir sua qualidade de segurada, (...)"*.

Em contrarrazões (fls. 51/58), o INSS requer a manutenção da sentença, bem como o enfrentamento da matéria, tendo-a por prequestionada, para fins de interposição de Recurso especial e/ou extraordinário.

Vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A sentença de conhecimento deferiu o pedido de tutela antecipada e julgou procedente o pedido para condenar o INSS *"a pagar à parte requerente o benefício de auxílio doença, desde a cessação administrativa em 12/04/2006 (fls. 20 e 69), descontados eventuais valores pagos administrativamente ou por força da antecipação dos efeitos da tutela, com correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, bem como juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil vigente e art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009, e, a partir desta data, incidirá, uma única vez, até o efetivo pagamento, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009"*.

Esta Corte manteve a sentença, dispondo sobre os honorários nos seguintes termos: *"os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ"*.

O trânsito em julgado ocorreu em 1º/3/2013.

Foram opostos embargos contra os cálculos elaborados pelo embargado às fls. 196/197 dos autos apensados, que apurou crédito no valor de R\$ 49.500,00, atualizados para julho de 2013.

Restringe-se a controvérsia à possibilidade de pagamento do auxílio-doença, com DIB fixada em 29/10/2002 e cessação em 12/4/2006, concomitantemente com o período em que houve o exercício de atividade laboral.

Trata-se de **ação proposta em 3/7/2006**, em que a parte autora, ora embargada, requereu a continuidade de pagamento do auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que; *"(...) laborava como vendedora autônoma, vulgarmente conhecida como 'sacoleira', ou seja, dedicava-se ao ofício de vender produtos de porta em porta, carregando, diariamente, sacolas à tira colo. Saliente-se que, o esforço repetitivo e o excesso de carga, acarretaram danos irreversíveis à Requerente, uma vez que, agiam diretamente em sua coluna vertebral, acarretando-lhe a doença a qual chamamos de hérnia lombar, (...)*.
(...).

Assim, indiscutível é o fato de que a Requerente encontra-se acometida, diga-se de passagem, há quatro anos, por enfermidade que lhe impede de exercer atividades laborais, o que, por si só, lhe garante a concessão do benefício auxílio doença uma vez que, não remanescem dúvidas acerca do cumprimento da incapacidade da Requerente. Tal conclusão emana do laudo médico pericial que assevera estar a paciente incapaz para o trabalho, em tratamento para Hérnia Lombar, existindo, portanto, prova de sua incapacidade para o exercício de qualquer atividade (...)"

Não assiste razão à parte embargada.

A autarquia apresentou extrato do CNIS (fls. 11/13), no qual constam recolhimentos à Previdência Social, efetuados pelo segurado como contribuinte individual (código 1007), relativos ao período de abril de 2006 a novembro de 2009.

Não há prova de que tenha deixado de trabalhar nesse período. Aliás, trata-se de circunstância que demanda

dilação probatória e, na sua ausência, presume-se que houve o trabalho, pois o recolhimento das contribuições tem como fato gerador o exercício de determinada atividade remunerada.

Como segurado autônomo, enquadra-se na categoria de contribuinte individual, a qual **desenvolve seu trabalho** por conta própria - vendedor - possuindo a responsabilidade pelo recolhimento da contribuição social previdenciária incidente sobre a remuneração auferida.

Com isso, para essa categoria de segurado, a comprovação do exercício de atividade - vale dizer, somente necessária no caso de perda da qualidade de segurado - é feita mediante a apresentação dos carnês de recolhimento ou das guias da previdência social devidamente recolhidas.

Ao recolher sob o Código 1007 (**contribuinte individual**) não há como argumentar que recolhia apenas para manter a qualidade de segurado e garantir o direito de usufruir os benefícios da Previdência Social.

Isso porque o contribuinte individual é pessoa física que desenvolve trabalho por conta própria e possui renda.

No caso de o segurado não auferir renda, ela poderá preservar a qualidade de segurado mediante o recolhimento na categoria de segurado **facultativo**, conceituado como aquele que está fora da roda da atividade econômica, mas deseja ter proteção previdenciária.

Ao revés, a segurada assim se manifestou à fl. 23 dos autos apensados, ao interpor Recurso à Junta de Recursos da Previdência Social, datado de 12/4/2006, decorridos mais de quatro anos da concessão do auxílio-doença, cujo restabelecimento requereu nesta demanda (g. n.): "*Venho por meio desta, pedir o meu recurso à junta da Previdência Social, trabalho como autônoma, sou sacoleira, sou portadora de Hérnia de Disco, (...)*".

Portanto, o recolhimento como contribuinte individual tem como pressuposto o desempenho de atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório do Regime Geral da Previdência Social.

Nesse contexto, para o contribuinte individual, com filiação obrigatória, o recolhimento das contribuições tem como fato gerador o exercício de determinada atividade remunerada, na forma do prescrito no artigo 60 da Lei n. 8.213/91 (g. n.):

"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado que ficar incapacitado para seu trabalho ou sua atividade habitual, desde que cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei: (Alterado pela Medida Provisória n. 664, de 30 de dezembro de 2014)."

Assim, a proibição de pagamento de benefício por incapacidade com exercício de atividade remunerada encontra-se prevista no ordenamento jurídico pátrio. Tanto que, na fase de conhecimento, esta Corte decidiu "*o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho*".

Tendo efetivado os recolhimentos desde abril de 2006, **antes** de a ação ter sido proposta (3/7/2006), não há como cogitar da incidência de honorários advocatícios sobre o lapso temporal do labor, devendo esse período ser subtraído da respectiva base de cálculo.

No mais, ressaltado não haver mácula alguma à coisa julgada, porque são indevidas as parcelas do benefício ao segurado que manteve relação de trabalho em período englobado na conta apresentada.

Nesse sentido, confira-se:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. BENEFÍCIO DE CARÁTER TRANSITÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE PAGAMENTO NOS PERÍODOS EM QUE O AUTOR EXERCEU ATIVIDADE LABORATIVA. SÚMULA 111 DO STJ. DISPOSIÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO NO TÍTULO EXECUTIVO. INAPLICABILIDADE.

I- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual e perdura enquanto ele permanecer incapaz (Lei n. 8.213/91, artigos 59 e 60).

II- Em que pese o título executivo judicial ter concedido o auxílio doença à exequente, a partir de 24/06/1996, é evidente o caráter transitório deste benefício, de modo que o retorno à atividade laborativa presume sua aptidão para o trabalho, não sendo legítimo que usufrua de benefício consagrado aos incapacitados.

III - Com relação à aplicação da Súmula n. 111, expedida pelo C. STJ, não há, na ação de conhecimento, determinação neste sentido. Os honorários advocatícios incidem como estabelecido no título executivo judicial, ou seja, no percentual de 10% do valor da condenação.

IV- Apelação da parte embargada parcialmente provida somente para afastar a aplicação da Súmula n. 111, do C. STJ."

(AC 00254632220054039999, JUIZ CONVOCADO OTAVIO PORT, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013

Com efeito, o benefício de auxílio-doença tem a finalidade de **substituir a renda** que o segurado auferia por meio do seu trabalho e será pago enquanto durar a incapacidade. Assim, o exercício de atividade remunerada é **incompatível** com o recebimento de benefício por incapacidade (artigo 46 da lei n. 8.213/91), impondo-se o desconto dos meses em que o segurado verteu contribuições à Previdência Social no período desta condenação.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL.

INCOMPATIBILIDADE ENTRE PERCEPÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA E O LABOR DA SEGURADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da juntada aos autos do laudo médico pericial em 27.08.2012, porquanto o perito não fixou a data de início da incapacidade da parte autora. 2. Conforme informações constantes do sistema CNIS, constata-se que a autora exerceu atividade laborativa até 28.02.2013. 3. Ante a incompatibilidade entre a percepção do auxílio-doença e o labor da segurada, por ocasião da execução da sentença devem ser descontados dos cálculos os períodos em que verteu contribuições, ou seja, de 27.08.2012 a 28.02.2013. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (AC 00212205420134039999, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1872534, Relator(a) Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS, TRF3, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2013)

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE EFETIVA INCAPACIDADE LABORATIVA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES DA OITAVA TURMA DO TRF3. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, **incapacidade para o trabalho** e cumprimento de carência, quando exigida. - Cabe ao juiz apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). - O magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho. Precedentes do STJ. - **A manutenção de atividade produtiva é incompatível com o recebimento de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, que devem substituir a renda daquele que efetivamente não consegue trabalhar.** - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento." (AC 00075765420074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013)*

Dessa orientação não desbordou a conta acolhida, elaborada pelo INSS às fls. 7/9, a qual **acolho** integralmente. Ante o aqui decidido, prejudicado está o prequestionamento suscitado pelo INSS em contrarrazões. Isso posto, nos termos expendidos, **nego seguimento** ao recurso de apelação do embargado, razão pela qual **mantenho** a sentença recorrida em todos os seus termos. Deixo de condenar o embargado ao pagamento dos honorários advocatícios, por litigar sob o pálio da assistência judiciária gratuita. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001390-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001390-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JULIANA PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SILVIO CARLOS MASSIERO
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
: SP058350 ROMEU TERTULIANO
No. ORIG. : 13.00.00007-9 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou **improcedentes** estes embargos (fls. 75/76) e determinou o prosseguimento da execução segundo os cálculos elaborados pelo contador do Juízo, no valor de R\$ 65.353,65, em outubro de 2012. Por consequência, condenou-o ao pagamento de custas e despesas do processo, bem como de verba honorária de R\$ 250,00.

Em síntese, sustenta que não deve integrar as diferenças o período em que o segurado manteve vínculo empregatício, o que transfere início do benefício para 1º/07/2006, conforme cálculos ofertados na inicial dos embargos, cujo acolhimento requer, no valor de R\$ 30.125,75, atualizado para outubro de 2012. Entende que os embargos devem ser julgados integralmente procedentes, tendo em vista a incorreção da RMI nos cálculos elaborados pelo exequente - vício de que não padece a conta acolhida. Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A sentença de conhecimento condenou a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez desde a data da juntada do laudo médico, em 12/7/2006, com acréscimo das demais cominações legais, limitada a base de cálculo dos honorários advocatícios à data da prolação da sentença (5/9/2006). Ademais, foi concedida tutela jurídica provisória.

Esta Corte reformou a sentença quanto ao termo inicial do benefício, fixando-o na data da citação, e determinou a compensação de valores possivelmente pagos na via administrativa a título de outro benefício previdenciário.

Negado provimento aos embargos de declaração interpostos, ocorreu o trânsito em julgado em 10/8/2012.

A parte autora apresentou cálculos, trasladados às fls. 42/44 destes embargos, no valor de R\$ 67.149,07, para outubro de 2012. Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs estes embargos.

As partes não divergem quanto à compensação dos valores pagos a título de aposentadoria por tempo de contribuição, no período de 18/7/2006 a 30/10/2007, substituída pela aposentadoria por invalidez autorizada judicialmente, conforme opção manifestada pelo segurado.

Restringe-se a questão à possibilidade de ser incluído nos cálculos período no qual a parte autora recolheu contribuições para o RGPS.

A autarquia apresentou extrato do CNIS (fls. 13/15), no qual constam recolhimentos à Previdência Social, relativos ao período de novembro de 2003 a junho de 2006.

Não assiste razão à autarquia.

Trata-se de aposentadoria por invalidez concedida a partir da citação, em 23/11/2005.

Não obstante a autarquia tenha comprovado os recolhimentos vertidos ao sistema previdenciário, o fez na categoria de **segurado facultativo** (desempregado), conforme revelam os documentos ora juntados.

A autarquia trouxe à colação os documentos de fls. 13/15, dos quais colhe-se a retificação do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) sem menção alguma a recolhimentos na categoria de contribuinte individual.

Ao revés, o documento Informações do Benefício - INFBEN - extraído do sistema da DATAPREV, mostra que os recolhimentos ocorreram na categoria de segurado facultativo.

Com isso, observa-se ter a parte embargada vertido contribuições após a cessação dos benefícios de auxílio-doença concedidos na seara administrativa apenas para manter a qualidade de segurado, de sorte a garantir-lhe o direito de usufruir os benefícios da Previdência Social.

Como se sabe, no caso de o segurado não auferir renda, ele poderá manter a condição de filiado à Previdência Social mediante recolhimento de contribuição previdenciária na categoria de segurado facultativo, conceituado como aquele que está **fora** da atividade econômica, mas deseja ter proteção previdenciária.

Disso decorre não estar configurado vínculo empregatício no lapso temporal da aposentadoria por invalidez concedida, não se tratando da incompatibilidade entre percepção do benefício por incapacidade e labor do segurado, consoante dispõe o artigo 46 da Lei n. 8.213/91.

Dessa orientação não se afastou a decisão recorrida, encontrando-se em conformidade com o aqui exposto, devendo ser mantidos os cálculos elaborados pela contadoria do Juízo.

Isso posto, nos moldes da fundamentação desta decisão, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, **mantendo** integralmente a r. decisão recorrida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001286-03.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.001286-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP084036 BENEDITO TONHOLO e outro
No. ORIG. : 00012860320104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 154/156 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 167/170, requer a Autarquia Previdenciária a suspensão do cumprimento da tutela antecipada. Pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra os critérios de fixação de consectários legais e suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 183/189), no sentido do desprovemento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficosefeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação,

saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de

repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls.125/129 atesta ser o autor portador de hérnia abdominal e gastrite crônica, encontrando-se parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Declara o *expert* que "*para sua função habitual de trabalhador rural, paciente encontra-se inapto, sob o risco de agravamento de sua hérnia*". Ademais, afirma que o demandante tem "*restrição de exercer atividades físicas intensas, carregamento de peso*".

Em que pese ter o autor apenas 43 anos de idade e ter cursado o ensino médio, colhe-se da cópia da CTPS de fls. 15/18 e do extrato do CNIS de fls. 145/147 que laborou predominantemente no meio rural. Assim, improvável sua reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, ao menos a curto prazo.

Ressalto que o benefício assistencial deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

Destarte, entendo preenchido o requisito legal da deficiência.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 17 de agosto de 2011 (fls. 103/108) informa que o requerente reside sozinho, em cômodo cedido nos fundos da casa da irmã.

Não auferir renda, recebendo ajuda de terceiros e da própria irmã, para alimentação e necessidades básicas.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à míngua de impugnação do INSS, no particular.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso**, para reformar a sentença no tocante à correção monetária e juros de mora. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008748-18.2008.4.03.6112/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA APARECIDA DE AMORIM SILVA
ADVOGADO : AC002839 DANILO BERNARDES MATHIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087481820084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 125/128 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 131/140, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 148/151), no sentido do provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2

(dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fl. 115 atesta ser a autora portadora de déficit deambulatorio do membro esquerdo, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho de auxiliar de serviços gerais.

Declara o perito médico, no entanto, que a demandante pode "*exercer outras atividades que não exijam esforços acentuados ou deambulatorios*".

Foram elaborados estudo social e auto de constatação. No estudo social, datado de 6 de janeiro de 2009 (fls. 48/53) foi informado que a requerente residia sozinha em imóvel cedido pela genitora, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar derivava do labor da própria autora, como empregada doméstica, percebendo R\$300,00, e de aluguel de imóvel (R\$200,00). Os gastos com medicamentos somavam R\$130,00.

O auto de constatação, datado de 11 de agosto de 2012 (fls. 94/98) informou que a requerente reside com sobrinho e neto, este último menor de idade, no mesmo imóvel.

A renda familiar deriva do labor da requerente, como cuidadora de idosa, recebendo R\$700,00, e de valor recebido em razão do Programa Bolsa Família (R\$70,00). O sobrinho, de 27 anos, não trabalha e é estudante.

Com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (Bolsa-Escola, Bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda *per capita*, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003.

O auto de constatação informou, ainda, que os medicamentos utilizados pela requerente são fornecidos pela rede pública de saúde.

Os extratos do CNIS e PLENUS de fls. 86/87 e ora anexados revelam que a requerente laborou desde 2009, tendo recebido, neste íterim, benefício de auxílio-doença por duas vezes, nos períodos de 21/11/2013 a 31/12/2013 e de 18/03/2014 a 21/05/2014.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, verifica-se que, apesar da incapacidade aferida, a requerente conseguiu reinserir-se no mercado de trabalho por longo período, inclusive passando a ser amparada pelos benefícios da Previdência Social, não se configurando, portanto, o caso dos autos em hipótese ensejadora de concessão de benefício assistencial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029691-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029691-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALEXANDRE CAZOLLI incapaz
ADVOGADO : SP152848 RONALDO ARDENGHE
REPRESENTANTE : TEREZINHA APARECIDA DOS SANTOS CAZOLLI
ADVOGADO : SP152848 RONALDO ARDENGHE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 13.00.00065-5 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 178/180 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 185/190, requer a Autarquia Previdenciária a suspensão do cumprimento da tutela antecipada e o decreto de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra os critérios de fixação de consectários legais e suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 214/219), no sentido do desprovemento do recurso e juntada de documentos.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, defiro a juntada requerida, sendo despicienda a vista às partes dos extratos de CNIS e PLENUS juntados, considerando conterem informações de conhecimento das partes.

Verifico, ademais, que a sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício (01/10/2012), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (25/03/2014), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

A preliminar de cerceamento de defesa confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No tocante à suspensão do cumprimento da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do

amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No caso dos autos, a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada. O estudo social datado 9 de outubro de 2012 (fls. 93/95) informa que o requerente reside com os genitores, uma irmã e dois sobrinhos, em imóvel financiado, com quatro quartos, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar deriva dos benefícios de aposentadoria dos genitores, no valor de um salário mínimo cada qual. A irmã encontra-se desempregada.

O estudo social revela, ainda, gastos com medicamentos, no importe de R\$365,34.

Quanto ao requisito da incapacidade laborativa, verifico que o benefício assistencial foi suspenso em razão da renda mensal *per capita* recebida pela família (fl. 166-verso).

Ademais, a perícia médica realizada pelo médico da Autarquia em 3 de agosto de 2000 (fl. 130), concluiu que o autor é portador de "outros transtornos orgânicos de personalidade e de comportamento devidos a doença cerebral, lesão e disfunção" (CID 10 - F07.8), encontrando-se incapacitado desde 10 de junho de 1980.

Ora, o autor é nascido em 10 de dezembro de 1978 e a conclusão médica é compatível com o relato de fl. 120 de que o mesmo teve meningite aos dois anos de idade.

Ademais, o requerente foi interdito, conforme sentença de interdição de fls. 20/21, constatando-se à época ser portador de deficiência mental.

Assim, demonstrada a incapacidade do autor, por processo de interdição e pela própria perícia do réu, não há que se falar em cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova pericial médica.

Desta forma, porque comprovada a incapacidade laborativa e a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à míngua de impugnação do INSS, no particular.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença no tocante à correção monetária e juros de mora. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

2012.61.03.002563-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE ASSIS
ADVOGADO : SP284244 MARIA NEUSA ROSA SENE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00025634920124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A tutela antecipada foi concedida às fls. 33/34.

A r. sentença monocrática de fls. 56/58 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 62/68, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra os honorários advocatícios e suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 82/85), no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a r. sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício (20/03/2012), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (30/06/2014), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo

estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a autora completou em 25 de julho de 2006, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 29 de março de 2012, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 13.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 10 de dezembro de 2012 (fls. 27/31) informa que a requerente reside com o esposo, em imóvel alugado de três cômodos e um banheiro.

A renda familiar deriva do labor do esposo, como servente de pedreiro, percebendo R\$716,00.

O estudo social revela gastos com aluguel (R\$250,00) e medicamentos (R\$123,00). Informa, ainda, que a renda auferida é inferior às necessidades da família e que a autora não tem garantidos os mínimos sociais necessários à sobrevivência.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à míngua de impugnação do INSS, no particular.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso do réu. Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029856-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029856-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ELIZABETE CONCEICAO FELISBINO
ADVOGADO : SP201428 LORIMAR FREIRIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00009-7 1 Vt ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. A r. sentença monocrática de fl. 244 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 248/252, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade

de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 19 de março de 2014, às fls. 226/235, diagnosticou a periciada como portadora de espondiloartrose lombo sacra, protrusões discais entre L4 e S1, sem efeito significativo e asma.

Todavia, esclareceu o *expert* que *"No exame físico não constatei limitação de movimentos na coluna vertebral. As patologias estão sendo tratadas. Em decorrência do quadro apresentado a parte autora apresenta incapacidade para exercer atividades que requeiram esforço físico intenso. Não existe incapacidade para as outras atividades"* e concluiu que *"(...) a parte autora reúne condições para desempenhar as atividades de costureira que desempenhava, e também outras compatíveis com suas limitações e condições físicas"* (g.n.).

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante para as atividades habitualmente desenvolvidas.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Concluiu o laudo médico pericial pela ausência de incapacidade da autora, não fazendo jus assim, ao benefício pleiteado.

3. Saliento ainda que a autora, não apresentando incapacidade para atividade habitual, pode exercer outros tipos de atividade profissional, tornando claro que não preenche os requisitos para concessão do auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

4. Agravo improvido."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 0004568-61.2009.4.03.6002, Des. Fed. Rel. Marcelo Saraiva, e-DJF3 de 08/05/2014).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Melhor sorte não tem o pedido de auxílio-acidente pois não houve notícia nos autos da ocorrência de qualquer acidente, tampouco comprovação de que as doenças decorreram do exercício da atividade laboral.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer

dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela demandante.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora e** mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.
Após as formalidades legais, transitada em julgada a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011421-42.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.011421-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : EDINEUSA APARECIDA DA COSTA GUERREIRO
ADVOGADO : SP123683 JOAO BATISTA MOLERO ROMEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114214220124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 88/89 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 92/96, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento doença é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;" (grifei).

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos artigos 59 a 63 o benefício previdenciário de auxílio-doença, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos e possuir a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no artigo 151 da Lei de Benefícios.

Trago à colação acórdão deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

(...)

4 - A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do

auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência.

5 - Agravo de Instrumento provido."

(10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050178-4, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 748).

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO DOENÇA. RURÍCOLA. PROCEDÊNCIA.

(...)

IV - Comprovado através de perícia médica que a autora encontra-se atualmente incapacitada para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

V - A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

X - Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1999.03.99.092924-8, Des. Fed. Rel. Walter Amaral, j. 15.12.2003, DJU de 18.02.2004, p. 450).

A concessão do auxílio-doença depende da comprovação da incapacidade temporária mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. Apesar de haver posicionamento de que tal incapacidade deve ser total, já foi firmado o entendimento jurisprudencial no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social que, segundo Sérgio Pinto Martins, deve ser entendido como:

"A necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência."

(Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 77).

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade temporária que impeça o exercício do trabalho ou da atividade habitual, evidenciando, dessa forma, padecer o periclando de incapacidade total.

Assim, traduz o pensamento da doutrina previdenciária:

"Não se protege propriamente o segurado contra a doença, mas protege-se a capacidade laboral que é afetada em virtude da instalação de uma doença. A doença pode ser entendida dentro de várias concepções a saber: biológica (causas mórbidas); ordem clínica (toda disfunção da qual permanece a causa inicial); anatômica (alteração estrutural acompanhado ou não de disfunção) e sob a ótica da Previdência Social é o fato que faz cessar a capacidade laboral provocando a necessidade de assistência médica ou farmacêutica."

Para Cannella os requisitos para a concessão do auxílio-doença são:

*"redução total ou parcial da capacidade de trabalho;
necessidade de assistência médica e de ministração de meios terapêuticos;
inexistência de uma forma de seguro social que cubra o mesmo evento."*

(Miguel Horvath Júnior. Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo: Quartier, 2003, p. 183).

Nesse sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91.

REQUISITOS AUSENTES. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS AVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

(...)

2. Ante a ausência de comprovação, por parte da Autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garante a subsistência, requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, o benefício postulado não deve ser concedido.

3. Atestando o laudo pericial que a Autora se encontra parcialmente inválida para a sua atividade habitual, tal situação lhe confere o direito de obter o benefício de auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei n.º 8.213/91. Sendo o referido benefício um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento *extra-petita*. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

(...)

6. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 2003.03.99.007875-8, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU de 20.02.2004, p. 749).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo judicial revela que a autora é portadora de enfermidade que lhe acarreta redução da capacidade laboral parcial e temporária, motivo pelo qual deve-lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença.

(...)

XII - Agravo retido conhecido e parcialmente provido. Apelação do réu parcialmente provida."

(10ª Turma, AC n.º 1999.03.99.034608-5, Des. Fed. Rel. Sérgio Nascimento, v.u., DJU de 24.11.2003, p. 374).

É necessário, também, para a concessão do auxílio-doença o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, que, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 15 de julho de 2013, às fls. 59/69, diagnosticou a periciada como portadora de tendinopatia de ombro direito e discopatia lombar, entretanto, asseverou o *expert* que as referidas moléstias não imputam qualquer incapacidade para o labor.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Concluiu o laudo médico pericial pela ausência de incapacidade da autora, não fazendo jus assim, ao benefício pleiteado.

3. Saliento ainda que a autora, não apresentando incapacidade para atividade habitual, pode exercer outros tipos de atividade profissional, tornando claro que não preenche os requisitos para concessão do auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

4. Agravo improvido."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 0004568-61.2009.4.03.6002, Des. Fed. Rel. Marcelo Saraiva, e-DJF3 de 08/05/2014).

Desta feita, para obter auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031025-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031025-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: PETRUCIO ALVES CAVALCANTI
ADVOGADO	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CE019964 JOSE LEVY TOMAZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG.	: 04.00.00138-5 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 234/240 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 243/250, requer a Autarquia Previdenciária a submissão da sentença ao reexame necessário. Pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra o termo inicial do benefício e os critérios de fixação de

consectários legais. Suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 290/295), no sentido do parcial provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as

demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, inicialmente foi realizada perícia pelo Assistente Técnico do réu, datada de 15 de março de 2006 (fls. 77/78), a qual declarava ser o autor portador de lombalgia, estando parcial e permanentemente incapacitado. O médico assistente relatou que "*são compatíveis com o estado físico do Autor as atividades que não exigem esforço físico e posições forçadas do corpo*".

O laudo do perito judicial, datado de 5 de janeiro de 2007 (fls. 91/94), por sua vez, atesta ser o autor portador de osteoporose difusa, discreta escoliose e osteoartrose, encontrando parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Ora, o requerente contava no momento do exame pericial com 61 anos de idade e laborou predominantemente no meio rural (fls. 169/170), tudo a indicar a impossibilidade de sua reinserção no mercado de trabalho.

Destarte, entendo preenchido o requisito legal da deficiência.

Por outro lado, completou a idade mínima para concessão do benefício em 12 de fevereiro de 2010,

posteriormente à propositura da ação que ocorreu em 19 de outubro de 2004, conforme se verifica do documento de fl. 13.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 22 de abril de 2009 (fls. 169/170) informa que o requerente vive sozinho, em imóvel próprio com cinco cômodos e um pequeno cômodo na frente, o qual se encontra alugado.

A renda mensal deriva do aluguel do pequeno cômodo, no valor de R\$150,00 (salário mínimo da época - R\$465,00).

Ademais, o autor teve concedido o benefício assistencial em razão do preenchimento do requisito etário em 15/03/2010 (fl. 228).

Desta forma, comprovada a incapacidade laborativa e a hipossuficiência econômica, de rigor o acolhimento do pedido inicial para conceder o benefício assistencial até a data da concessão administrativa.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data da citação (15/03/2005 - fl. 26).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas, uma vez que entre o termo inicial do benefício (15/03/2005) e a data do ajuizamento da ação (19/10/2004), não se passaram mais de cinco anos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu**, para conceder o benefício assistencial desde a citação até a concessão administrativa, bem como para reformar a sentença no tocante à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013009-70.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013009-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : MARIA DE FATIMA SILVA
ADVOGADO : SP197415 KARINA CHINEM UEZATO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00130097020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço, mediante a conversão de tempo de serviço especial em comum.

A r. sentença monocrática de fls. 147/150 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especial o período de 13/08/1979 a 18/07/2002, e condenou o INSS à revisão da aposentadoria da autora, a partir da data do requerimento administrativo, com os consectários que especifica. Decisão submetida ao reexame necessário.

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, é importante ressaltar que, *in casu*, conforme se constata da leitura da exordial, a parte autora propôs ação pleiteando o reconhecimento de atividade especial exercida, no interregno compreendido entre 01/03/1983 e 18/07/2002, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Entretanto, o M.M. Juízo *a quo* reconheceu como especial o intervalo de 13/08/1979 a 18/07/2002, ampliando assim o pedido da requerente.

Cumpr-me observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, a *causa petendi* ou condenar em **quantidade superior** ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*. (grifei)

Desta feita, por não ter sido o reconhecimento do período de 13/08/1979 a 28/02/1983 objeto do pedido da parte autora, o mesmo não poderia ter sido deferido pelo douto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantido por este Juízo, sob pena de se estar caracterizando julgamento *ultra petita*.

Saliente-se, por fim, que não há que se falar em nulidade da sentença, mas que a mesma deve, de ofício, ser reduzida aos limites do pedido inicial.

Trago a lume a seguinte decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. DECISÃO ULTRA PETITA. SÚMULA 260 TFR. ARTIGO 58 ADCT. INCOMPATIBILIDADE.

1. Em havendo a decisão impugnada ultrapassado os limites do pedido, impõe-se a sua reforma, em homenagem ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum.

(...)

4. Recurso conhecido e provido".

(STJ, RESP 199900731590, 6ª Turma, DJ: 01/08/2000, p. 354, Min. Hamilton Carvalhido)

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº

8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto

nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo feminino, o fator de conversão 1.2.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Depreende-se do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 61) que o Instituto Previdenciário concedeu à segurada o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 137.325.870-2), ao computar 30 (trinta) anos e 13 (treze) dias de tempo de serviço.

Pleiteia a requerente por meio desta demanda o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, junto ao Hospital Israelita Albert Einstein, tendo juntado a documentação abaixo descrita:

- período de 01/03/1983 a 18/07/2002 - Perfis Profissiográficos Previdenciários às fls. 26/27 e Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho (fls. 28/29) - Atendente de Enfermagem / Auxiliar de Apoio Educacional - exposição a agentes agressivos biológicos - "exposição a microorganismos patogênicos de formas variadas, tais como: vírus, bactérias, helmintos, protozoários, germes, bacilos, parasitas, etc.": Enquadramento com base nos códigos 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito a postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, no período de **01/03/1983 a 18/07/2002**.

No cômputo total, contava a parte autora, portanto, em 02/08/2005 (data do requerimento administrativo - fl. 21),

considerando-se o tempo especial aqui reconhecido somado ao tempo verificado pelo INSS, com **33 (trinta e três) anos, 10 (dez) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de serviço**, suficientes para a aposentadoria por tempo de serviço integral, compensadas as parcelas pagas em sede administrativa.

Embora com o cômputo do período especial ora reconhecido o tempo de contribuição da parte autora não altere o coeficiente da aposentadoria concedida, como se trata de benefício calculado com a utilização do fator previdenciário, o acréscimo de tempo de contribuição alterará o fator previdenciário e, em consequência, a renda mensal inicial do benefício. Precedente: TRF4, Turma Suplementar, APELREEX 200871000074084, Relator Desembargador Federal Eduardo Tonetto Picarelli, D.E. 19.10.2009.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, contudo, nos presente caso, com efeitos financeiros incidentes a partir da data da citação (09/05/2011), porquanto o requerimento formulado na esfera administrativa não estava instruído com os documentos de fls. 26/29, os quais possibilitaram o reconhecimento do tempo de serviço especial vindicado e, por conseguinte, a revisão do benefício, bem como em respeito ao princípio do *non reformatio in pejus*.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **de ofício, reduzo a r. sentença monocrática aos limites do pedido**, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade especial no lapso de 13/08/1979 a 28/02/1983, e **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011106-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011106-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : BENEDITO IDRO
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00156-3 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Agravo retido interposto pelo requerente às fls. 128/130.

A r. sentença monocrática de fls. 141/142 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 146/154, requer a parte autora, preliminarmente, a nulidade da r. sentença monocrática, bem como a apreciação do agravo retido. No mérito, pugna pela procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Ab initio, não merece acolhimento a alegação de nulidade na r. sentença, haja vista que o magistrado, no exercício do seu livre convencimento motivado, apreciou os pedidos e fundamentou sua decisão à luz do que rege o art. 93, IX, CF, bem como em atendimento aos pressupostos da sentença constantes do art. 458 do CPC.

Por outro lado, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pela parte autora e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. Ademais, da análise do laudo pericial produzido nos autos às fls. 120/123, verifico que o mesmo fora conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas, dispensando qualquer outra complementação. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira

Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 08 de janeiro de 2013, às fls. 120/123 afirmou que *"Apesar da alegação de dor no pé direito, não foram observados sinais clínicos objetivos que indicassem patologia ortopédica específica"* e que *"(...) o periciado não apresenta incapacidade para executar a sua atividade laborativa habitual"*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade laboral do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Concluiu o laudo médico pericial pela ausência de incapacidade da autora, não fazendo jus assim, ao benefício pleiteado.

3. Saliendo ainda que a autora, não apresentando incapacidade para atividade habitual, pode exercer outros tipos de atividade profissional, tornando claro que não preenche os requisitos para concessão do auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

4. Agravo improvido."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 0004568-61.2009.4.03.6002, Des. Fed. Rel. Marcelo Saraiva, e-DJF3 de 08/05/2014).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laboral da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida e nego seguimento ao agravo retido e à apelação do autor** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de

jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002433-51.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.002433-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : VALDECIR APARECIDO MATIAS
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024335120114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, sucessivamente, de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 172/177 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer como atividade especial o período de 02/04/1984 a 03/11/1989.

Em razões recursais de fls. 183/195, inicialmente, a parte autora requer a nulidade do *decisum*, por cerceamento de defesa ante o indeferimento do pedido de realização de prova pericial. No mérito, aduz que restou demonstrado o labor especial em todos os intervalos pleiteados, motivo pelo qual faz jus à aposentadoria especial. Pleiteia, sucessivamente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, afasto a matéria preliminar arguida, uma vez que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para a formação da convicção do magistrado.

Ademais, não vejo qualquer nulidade no julgamento antecipado da causa, uma vez que cabe a parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma: "**Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva

exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpra ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, destaco que, em observância do princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, a presente decisão irá analisar tão somente os períodos que não foram declarados como tempo de atividade especial pela r. sentença monocrática e que tiveram seu pedido de reconhecimento renovado em razões de recurso pelo autor, sendo certo que, ante a ausência de impugnação do INSS, o intervalo de 02/04/1984 a 03/11/1989 restou incontroverso e, portanto, não será apreciado.

Analisando-se os interregnos remanescentes (11/07/1978 a 03/02/1984; 13/11/1989 a 19/08/1997; 02/01/1999 a 14/02/2000; 01/08/2000 a 09/11/2006; e 01/03/2008 a 24/02/2011), verifico, porém, que não trouxe o autor aos autos laudo, formulário, ou qualquer outro documento que atestasse a exposição a agentes agressivos especificamente nos períodos e nas empresas mencionados, sendo certo ainda que as atividades desempenhadas (sapateiro e montador) não permitem o reconhecimento com base no mero enquadramento por atividade profissional, à míngua de previsão nos decretos que regem a matéria.

Ressalte-se que o laudo pericial de fls. 69/131, realizado por solicitação do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Calçados de Jaú, não pode ser aproveitado em favor do autor. Isso porque, o próprio laudo pericial conclui que os resultados por ele obtidos são genéricos e nem sempre refletem as condições de trabalho de todas as empresas ao declarar que *"os resultados apresentados e avaliados traduzem as condições gerais dos ambientes de trabalho dos empregados nas Indústrias de Calçados de Jaú, uma vez que, na grande maioria das empresas, são utilizados processos produtivos, insumos industriais (colas, vernizes, tintas, thinners, halogênicos, etc), máquinas e equipamentos similares"* (g.n.). Ora, no caso dos autos, não há qualquer informação de que as empresas em que o autor trabalhou possuíam essas mesmas condições de trabalho.

Importante, ainda, consignar que os laudos técnicos de fls. 196/252 não serão considerados para o caso em apreço, uma vez que não se admite a utilização de laudo pericial relativo a terceiros, eis que a perícia tem o mister de verificar as condições reais de trabalho do autor, bem como apurar acerca de sua insalubridade, o que não se verifica nos mencionados documentos.

Como se vê, não restou comprovado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos supramencionados.

Somando-se apenas os períodos de atividade especial, possuía o autor, na data do requerimento administrativo (24/02/2011 - fl. 31), **05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 02 (dois) dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Pois bem, diante da impossibilidade de concessão do benefício pleiteado, passo a análise dos requisitos necessários para a aposentadoria por tempo de serviço, requerida de modo sucessivo.

Verifica-se que, somando-se os períodos ora reconhecidos, com aqueles constantes da CTPS (fls. 32/67) e do extrato do CNIS (fl. 166), na data do requerimento administrativo (24/02/2011 - fl. 31) o requerente contava com **31 (trinta e um) anos, 06 (seis) meses e 13 (treze) dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Por seu turno, em 15 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), o autor perfazia 21 anos, 01 mês e 27 dias de tempo de serviço também insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Por fim, deixo de apreciar a questão sob o enfoque das regras de transição contidas na Emenda Constitucional nº 20/98, uma vez que o segurado, nascido em 04/08/1964 (fl. 28), somente completará a idade mínima de 53 anos, em 2017, ou seja, após a propositura da demanda.

Desta feita, conquanto o demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido, inclusive o especial, para todos os fins previdenciários. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028147-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028147-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2108/3659

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCI FERREIRA DE MELLO
ADVOGADO : SP098566 LEDA JUNDI PELLOSO
No. ORIG. : 12.00.00046-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 76/79 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do ajuizamento da ação, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 84/90, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgem-se quanto ao termo inicial do benefício e suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Na hipótese dos autos, a requerente pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, há nos autos início razoável de prova material do labor rural, já que constam vínculos empregatícios rurais em seu nome no período descontínuo entre 29 de março de 1984 e 22 de novembro de 1989, conforme cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS de fls. 12/15 e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 66.

Cumpra observar que o art. 106 da Lei nº 8.213/91, apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Nesse contexto, os documentos supracitados constituem início de prova material da atividade campesina da autora.

Por outro lado, preceituam os artigos 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"

In casu, tratando-se de rurícola, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, aliada a início razoável de prova material demonstrado nos presentes autos, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade nas lides campesinas e, conseqüentemente, o cumprimento do período de carência e a respectiva qualidade de segurada.

Assim, o julgamento, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

(...)

- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.

- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.013839-8, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 04.06.2002, DJU 09.10.2002, p. 481)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no *decisum*, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo* para regular processamento do feito, **com a produção de prova testemunhal.**

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito, restando prejudicada a apelação da Autarquia Previdenciária.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029986-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029986-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUIZ OTAVIO CORDEIRO ALVES
ADVOGADO : SP273522 FERNANDO DINIZ COLARES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025541320138260434 1 V_r PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 80/81 julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir.

Em razões recursais de fls. 84/88, sustenta a parte autora que o deferimento administrativo do benefício não acarreta a perda do objeto da demanda, posto que o pedido inicial é a concessão de auxílio-doença a partir do indeferimento do pedido de prorrogação do benefício cessado em junho de 2013. Por fim, requer a anulação do *decisum* e o regular processamento do feito.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De início, demonstra o autor que, conquanto tenha a Autarquia Previdenciária concedido o benefício de auxílio-doença na esfera administrativa em 28 de novembro de 2013 (NB 604.266.228-0, fl. 73), no presente caso, ainda permanece o interesse de agir, pois, de acordo com o pedido expresso na exordial, o autor requereu a concessão do benefício com parcelas retroativas à data da cessação do auxílio-doença NB 551.236.258-1, a saber, 15 de junho

de 2013 (fl. 63).

Evidencia-se, dessa forma, a existência de interesse processual e, conseqüentemente, a utilidade prática da presente demanda e, presentes os requisitos previstos no art. 515, §3º, do CPC, adentro ao *meritum causae*.

De acordo com a Carta de Concessão de fl. 73, infere-se que o benefício ora vindicado fora deferido administrativamente (auxílio-doença - NB 604.266.228-0) em 28 de novembro de 2013, ou seja, após a citação do INSS, ocorrida em 30 de setembro de 2013 (fl. 50).

Desnecessário analisar se os requisitos estão comprovados, ou seja, adentrar ao mérito da questão, uma vez que o próprio Instituto Autárquico, no curso da demanda, reconheceu o direito da parte autora.

Nesse passo, o Instituto Autárquico, ao conceder administrativamente o benefício, reconheceu juridicamente o pedido contido na inicial.

Neste sentido o ensinamento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"Ato privativo do réu consiste na admissão de que a pretensão do autor é fundada e, portanto, deve ser julgada procedente. Seu objeto é, portanto, o direito. Pode ser parcial ou total, tácito ou expresso. Somente pode ocorrer quanto a direitos disponíveis e, se regular e correto na forma, implica necessariamente a extinção do processo com julgamento de mérito, de procedência do pedido.

(...)

Caso seja feito por réu capaz e verse sobre direito disponível, o reconhecimento jurídico do pedido acarreta a automática procedência do pedido constituindo-se em circunstância limitadora do livre convencimento do juiz. " (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 639).

Frise-se ainda que, ao conceder o benefício no curso do processo, a Autarquia Previdenciária reconheceu implicitamente a procedência do pedido, devendo, portanto, responder pelo ônus da sucumbência, nos termos do art. 26, *caput*, do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:

"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."

Neste sentido, a seguinte decisão, emanada do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em juízo, ocorre a situação prevista no art. 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir.

- Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 104184, Min. Vicente Leal, j. 11.11.1997, DJ 09.12.1997, p. 64779).

No caso em apreço, remanesce o pedido de pagamento das prestações vencidas entre a data da cessação do benefício anterior, NB 551.236.258-1, e a data da concessão administrativa da benesse.

Nesse contexto, o termo inicial do benefício deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 16 de junho de 2013, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente e este já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, conforme os documentos médicos que acompanham a exordial e os extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV que acompanham a presente decisão, compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores pagos administrativamente.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para anular a r. sentença e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, julgo procedente o pedido, na forma acima fundamentada.
Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001689-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001689-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : FERNANDO GONCALVES PORCIUNCULA
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00386-2 1 Vt ARARAS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/72).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade. Sem custas ou honorários, diante do deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 11/03/2013.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito aos benefícios cujos requisitos tenham sido preenchidos. Sustenta que o agravamento de sua doença se deu em setembro/2010, sendo sua incapacidade decorrente de agravamento. Pede o provimento do recurso para que seja concedido benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 161/163, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "insuficiência renal

crônica, insuficiência cardíaca congestiva e *diabetes mellitus*". O perito conclui pela incapacidade total e permanente.

Quanto ao início da incapacidade, informou que seria na data em que o(a) autor(a) fez a primeira hemodiálise, porém ele(a) não soube informar, razão pela qual o perito fixou em 04/11/2010 (data da petição inicial).

Contudo, considerando-se o estágio das enfermidades diagnosticadas, bem como atestados médicos juntados aos autos pelo(a) autor(a), restou evidenciado que a incapacidade ocorreu antes do reingresso no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, no período de 03/2010 a 12/2010 (fls. 86).

A conclusão pericial, de que a incapacidade ocorreu apenas quando a parte ingressou com a ação, aos 04/11/2010, não é verossímil, pois o perito não indicou os fundamentos clínicos ou exames que o levaram a tal conclusão.

Além disso, há atestado médico, datado de 21/09/2012, comprovando internação no interstício de 06/2009 a 10/2009, devido ao CID10 N19 (insuficiência renal não especificada - fls. 164), e atestado emitido em 20/09/2012, indicando acompanhamento desde 2008 devido a CID10 N18, I50, E14 E I10 (insuficiência renal crônica, insuficiência cardíaca, *diabetes mellitus* e hipertensão arterial - fls. 165).

Com base no princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 436 do CPC, entendo que a incapacidade é anterior aos recolhimentos feitos pelo autor a partir de 03/2010.

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA.

I - Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido. (TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 27.01.2010, p. 1281).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002788-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002788-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : CINTIA APARECIDA RIBEIRO QUEIROZ
ADVOGADO : SP281596 DANIELA CAROLINA DA COSTA E SILVA
: SP277160 ANDRE AZEVEDO KAGEYAMA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro

REMETENTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00027889120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

CINTIA APARECIDA RIBEIRO QUEIROZ ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de IVAN GONÇALVES QUEIROZ, falecido em 10.02.1996.

Narra a inicial que a autora é filha do falecido. Notícia que a paternidade foi reconhecida após o óbito do genitor, por sentença que apenas transitou em julgado em 07.05.2007. Pede que o benefício seja pago até completar 24 anos.

O juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do óbito até 10.04.2007, data em que a autora completou 21 anos. Correção monetária das parcelas vencidas com atualização monetária nos termos do Provimento da Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região. Juros moratórios de 6% ao ano, contados da citação até 10.01.2003 e, após, de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas processuais. Antecipou a tutela para determinar o pagamento dos valores atrasados, descontados os valores já creditados.

Sentença proferida em 10.10.2010, submetida ao reexame necessário.

Sem recursos das partes, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 1996, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que era beneficiário de auxílio-doença (NB 067.563.320-6).

Cabe apurar, então, se a autora tinha a qualidade de dependente do segurado.

O art. 16, I, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

§4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A autora, nascida em 10.04.1986, é filha do *de cujus*, conforme certidão de nascimento de fl. 26.

Contudo, apenas após o ajuizamento de ação de investigação de paternidade, em 10.06.2002, foi reconhecida a paternidade do falecido por sentença proferida em 29.03.2007, que transitou em julgado em 07.05.2007 (fls. 31/218).

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (10.02.1996), tendo em vista que a autora era menor impúbere na data do falecimento do genitor. O termo final do pagamento deve ser a data em que completou

21 anos (10.04.2007).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios mantidos em 10% das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000850-12.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.000850-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : GILBERTO MAGALHAES QUEIROZ
ADVOGADO : SP129197 CARLOS ALBERTO ZAMBOTTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008501220134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

GILBERTO MAGALHÃES QUEIROZ moveu ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/126.740.851-8) com DIB fixada em 17/09/2002, mediante a observância do teto máximo.

Juntou documentos (fls.13/83).

Instado a providenciar a emenda da inicial a parte autora ficou-se inerte (fls.88), o que levou o juízo "a quo" a indeferir a inicial extinguindo o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I, c/c art. 284, par. ún., ambos do CPC.

Inconformada, a parte autora apelou sustentando que a inicial preenche todos os requisitos contidos no artigo 282 do CPC, razão pela qual requer seja a sentença reformada e, por conseguinte, seja dado provimento integral ao pedido nos moldes explicitados na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Discute-se a respeito de sentença que indeferiu a inicial da presente ação, em que se pretende a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

O recurso não merece provimento.

A petição inicial deve cumprir, além dos requisitos genéricos do artigo 282 do CPC, os requisitos específicos de cada pedido.

Também deve ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, conforme prevê o artigo 283 do mesmo diploma legal.

Assiste razão ao juízo *a quo* em julgar extinto o feito, sem apreciação do mérito, pelo fundamento esposado na sentença, pois o compulsar dos autos demonstra que foi dada oportunidade à apelante para emendar a inicial, em afronta ao que prevê o artigo 284 e seu par. ún. do CPC.

Sobre o tema, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery ("*Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*", 7ª edição, 2003, Ed. Revista dos Tribunais, p. 673), ensinam o seguinte:

"1. Emenda da inicial. *Sendo possível a emenda da inicial, o juiz deve propiciá-la ao autor, sendo-lhe vedado indeferir, desde logo, a petição inicial. O indeferimento liminar da vestibular somente deve ser feito quando impossível a emenda, como por exemplo, no caso de haver decadência do direito."*

In casu, ante a desídia da parte autora em emendar a inicial de rigor a extinção prematura do feito.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000787-58.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000787-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2116/3659

PROCURADOR : SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADIR JOSE ROSA GOIS
ADVOGADO : SP132361 ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00805-6 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho (espécie 91) e também de benefícios previdenciários já cessados, com o recálculo da RMI nos termos do art. 29, II, da Lei 8.213/91.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, determinando a revisão nos termos do pedido inicial. Pagamento das parcelas em atraso com observância da prescrição quinquenal parcelar.

Sentença não submetida ao reexame necessário, prolatada em 14/02/2014.

O INSS apelou, alegando falta de interesse de agir. Se mantida a sentença, requer a alteração dos juros fixados e da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Primeiramente, quanto ao benefício de auxílio-acidente de trabalho (NB 91/570.921.542-9, carta de concessão às fls. 7/9), passo à análise.

A competência para processamento e julgamento de pedidos de concessão de benefícios acidentários pertence à Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da CF:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou o seu entendimento:

Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.(Súmula 15)

Reconheço, de ofício, a incompetência da Justiça Federal para apreciar o pedido de revisão do benefício acidentário, em relação ao qual o feito é de ser desmembrado, com a remessa de cópia dos autos desmembrados ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

No mais, analiso o pedido relativamente aos benefícios previdenciários (NB 31/570.419.198-0 e NB 31/529.534.411-4).

Aplico o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Itajobi, que pertence à Comarca de Novo Horizonte, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.

- O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.

- O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;

- d) *Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) *Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) *Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;*
- g) *Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) *Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) *Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) *Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;*
- l) *Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) *vetado;*

n) *São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;*

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) *Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) *Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- c) *Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- d) *Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) *Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) *Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;*
- g) *Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) *Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) *Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) *Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) *Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) *Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçai, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;
XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;
XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;
XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;
XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;
XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;
XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;

VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;

X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;

XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;

XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;

XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;

XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;

XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;

XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;

XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;

XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ

de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000). Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15). Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra

acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação**.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação, quanto aos benefícios previdenciários.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Novo Horizonte - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença, relativamente aos benefícios previdenciários (NB 31/570.419.198-0 e NB 31/529.534.411-4).

Providencie a Subsecretaria o desmembramento e a formação de traslado com cópia dos autos em relação ao benefício acidentário, remetendo-os ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004812-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004812-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : HELENA PEREIRA VIEIRA MOTA
ADVOGADO : SP099327 IZABEL CRISTINA COSTA ARRAIS ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00066-6 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 08/20).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 20/05/2014.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que está incapacitado(a), fazendo jus aos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 113/117, o(a) autor(a) é portador(a) de "osteoartrite, inerente à faixa etária, hipertensão arterial e diabetes".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade parcial e permanente, contudo, ressalta que esta não impede o exercício da atividade habitual de costureira.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalho).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002832-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002832-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE	: ANITA MARCONDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00040-0 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 16/38).

O(a) autor(a) interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a prova oral.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade, e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 27/06/2014.

O(A) autor(a) apelou. Reiterou as razões do agravo retido. No mérito, alega estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos

Tribunais.

Conheço do agravo retido da parte autora, dado o protesto, nesse sentido, em razões de apelação.

A alegação de cerceamento de defesa, por não ter sido produzida prova testemunhal, não merece prosperar porque foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações.

Consequentemente, verifico que não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605).

NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO.

Passo ao exame do apelo.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 177/191, o(a) autor(a) sofre de "lombalgia crônica em decorrência de artrose".

Assevera o perito que não há complicações ou distúrbios funcionais, estando apta para o exercício de seu trabalho habitual.

Conclui o assistente do Juízo que não há incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004365-29.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004365-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : CARLOS ISRAEL LOPES
ADVOGADO : SP100182 ANTONIO JOSE CONTENTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00137-4 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Com a inicial juntou documentos (fls. 13/17).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 08/01/2014.

O(A) autor(a) apelou. Aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, por sofrer de dor na coluna, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 61/64, o(a) autor(a) apresenta "restos de projétil sobre L5-S1", em virtude de lesão por arma de fogo ocorrida há 28 anos.

Atestou o assistente do Juízo que a coluna vertebral tem movimentos presentes, sem limitações (encostou a mão no tornozelo). Membros superiores e inferiores sem atrofias, hipotrofias e ou hipertrofias e sem limitações de movimentos. Concluiu que não há incapacidade laboral.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005333-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005333-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : ELAINE CAMPITELLI DE SOUZA
ADVOGADO : SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010960720128260236 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação de tutela.

Com a inicial juntou documentos (fls. 19/45).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 24/10/2013.

O(A) autor(a) apelou. Aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 98/115, o(a) autor(a), que declarou perante o perito ser auxiliar de salão de bordado e autônoma na criação de frango de granja, apresenta exames com "acromiale e alteração degenerativa óssea, bursite subacromial-subdeltóidea, degeneração do lábio da glenóide, tendinopatia do supra-espinhal associada à ruptura justainsercional, tendinopatia do infra-espinhal, ancoras metálicas na cabeça femural (reconstrução ligamentar), sinais de artropatia degenerativa da articulação do 1º metacarpo com trapézio, osteófitos marginais, redução do espaço articular e esclerose subcondral e formações incipientes das interfalangianas dos 1º e 2 dedos".

Assevera o perito que realizadas diversas manobras, restaram todas negativas - **teste dos ombros**: teste de Neer, teste de Patte, teste de isometria do supra-espinhoso, Teste de isometria do bíceps braquial porções proximal, teste funcional de todo membro superior; **testes dos joelhos**: teste de sobrecarga estática dos membros inferiores, teste dinâmico flexo-extensão de membros inferiores, teste funcional do salto e teste de andar agachado; **testes para punhos**: teste de contração isométrica, teste de contração isotônica, teste de Filkenstein pericial para testar De'quervain, teste de Phalen com vistas a avaliar a compressão do nervo mediano, teste de sobrecarga biomecânica máxima para análise da Síndrome do Túnel do Carpo e teste de compressão do carpal de Durkan e testes da ADM passiva e ativa.

O exame clínico e físico não evidenciou dores ou limitações. A lesão da qual é portador(a) não está sendo agressiva a ponto de uma resposta corporal protetora aos testes periciais, conforme se pode observar de "CD-ROOM" em anexo.

Conclui o assistente do Juízo que não há incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. *Recurso conhecido e provido.*

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Cumpra consignar, por fim, que o(a) autor(a) apresentou juntamente com seu apelo e após a interposição do recurso, atestados médicos informando a realização de cirurgia por CID M774, em 31/03/2014, isto é, em momento posterior à sentença. Tais documentos não foram submetidos ao crivo do Juízo *a quo* e não alteram a conclusão pericial, judicial e administrativa, de ausência de incapacidade à época do requerimento administrativo e da prolação da sentença.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011411-76.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011411-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : RUBENS BERNARDO DA SILVA
ADVOGADO : SP118190 MOISES FERREIRA BISPO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114117620124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 19/55).

O(a) autor(a) interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a tutela antecipada, que foi convertido em agravo retido neste Tribunal.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade.

Deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, ante o deferimento da justiça gratuita. Sentença proferida em 29/09/2014.

O(A) autor(a) apelou. Reiterou as razões do agravo retido. Ainda, preliminarmente, alegou cerceamento de defesa ante o indeferimento de prova oral. No mérito, alega estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Conheço do agravo retido da parte autora, dado o protesto, nesse sentido, em razões de apelação.

Não merecem prosperar os argumentos do(a) autor(a), pois não demonstrada a verossimilhança da alegação, sendo correta a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Assim, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO.

Passo ao exame do apelo.

A alegação de cerceamento de defesa, por não ter sido produzida prova testemunhal, não merece acatamento, porque foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das alegações.

Consequentemente, verifico que não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605).

No que toca ao mérito do pedido deduzido, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 109/119, o(a) autor(a) sofre de "transtorno depressivo recorrente, lombalgia e pneumotórax".

Assevera o perito que o(a) autor(a) referiu não estar fazendo uso de medicação para a depressão e na perícia foi constatado pragmatismo preservado, capacidade de comunicação, falta ordenada e coerente, sem significativas alterações de humor e afeto, não havendo incapacidade laborativa oriunda de transtorno psiquiátrico.

Quanto à lombalgia, o(a) autor(a) mantém força muscular preservada em membros inferiores, sem alterações de tônus/trofismo muscular ou sinais de desuso, manobras ministradas para verificação de comprometimento ciático também não sugerem restrições mecânicas, não se comprovando incapacidade.

Por fim, quanto ao pneumotórax, não apresentou sinais ou sintomas durante a avaliação pericial, nem prestou qualquer informação médica sobre episódios e repercussões do evento, não configurando incapacidade.

Conclui o assistente do Juízo que não há incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003862-08.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003862-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : MARIA APARECIDA GABRIEL DA SILVA BORGES
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00007-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 09/33).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita. Fixou honorários advocatícios de R\$ 200,00, nos termos da Resolução 541/2007 do CJF, determinando a requisição do pagamento.

Sentença proferida em 06/08/2014.

O(A) autor(a) apelou. Aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 80/89, o(a) autor(a) apresenta "lombalgia e tendinite de ombro". Submetida a criterioso exame físico, não foi evidenciada incapacidade laborativa para a atividade de cuidadora de idoso.

Concluiu o assistente do Juízo que não há incapacidade laboral.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004101-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004101-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : EDILSA APOLINARIA DE SOUZA - prioridade
ADVOGADO : SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00040-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 19/35).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 04/04/2014.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ao argumento de necessidade de nova perícia. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa. Pede o provimento do recurso para que seja anulada a sentença ou julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária complementação ou produção de nova perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratorial e físico).

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, DJU 29/03/2006, p. 537).

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 87/93, a parte autora, que conta com 49 anos de idade e trabalha na função de agente comunitário de saúde, é portadora de "hipertensão arterial controlada, cardiopatia chagásica compensada e anemia megaloblástica controlada".

No momento da avaliação não foram observados sinais de comprometimento cardiovascular e não foram

observadas sequelas, estando apta para o trabalho.

Conclui o perito pela ausência de incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004189-50.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004189-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : LAURINDA CRISPIN POINA
ADVOGADO : SP263313 AGUINALDO RENE CERETTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30012426820138260201 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Com a inicial juntou documentos (fls. 12/16).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 27/08/2014.

O(A) autor(a) apelou. Aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 46/47, o(a) autor(a) apresenta "quadro leve de dorsalgia e artrose nos joelhos".

Concluiu que não há incapacidade laboral, nem redução da capacidade, podendo exercer suas atividades laborativa habituais.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora

do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004093-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004093-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : MARIA APARECIDA CARDOSO BIAO LOPES
ADVOGADO : SP281589A DANILO BERNARDES MATHIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00067-6 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 10/41).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 26/06/2014.

O(A) autor(a) apelou. Aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, por sofrer de dor lombar e cervical, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 61/68, o(a) autor(a) apresenta quadro de dor na coluna lombar e cervical, mas no momento da perícia não foram verificadas alterações significativas, estando apta para sua atividade habitual.

Concluiu o assistente do Juízo que não há incapacidade laboral.

Informa o perito que o(a) autor(a) referiu possível submissão a tratamento cirúrgico de varizes. Eventual cirurgia futura não tem o condão de promover a concessão prévia de benefício nesta lide.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003512-20.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003512-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : ANA CRISTINA SOARES NUNES
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.06713-5 2 Vt PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela.

A inicial juntou documentos (fls. 12/29).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 06/10/2014.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de perícia na especialidade ortopedia. No mérito, aduz que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, sendo caso de concessão do benefício, pois comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Desnecessária nova perícia com profissional de formação em especialidade médica diversa do perito nomeado pelo Juízo *a quo*. Para o trabalho de perícia médica judicial basta que o *expert* seja médico devidamente habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, o que é suficiente para que ateste a existência de capacidade ou incapacidade para as atividades habituais.

Ademais, o juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Dessa forma, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, porque foram carreadas aos autos as provas necessárias à comprovação das alegações. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC 1014104, Proc. 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Des. Fed. Santos Neves, DJU 13/12/2007, p. 605).

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 94/105 e complementado às fls. 132, comprova que o(a) autor(a) apresenta "artrite reumatóide" que está controlada com a medicação correta, não sendo portador(a) de lesão, dano ou doença que a impeça de exercer atividades laborativas.

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total ou parcial, permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007316-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007316-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : JOAO CARLOS BERNARDES
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00039-4 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 09/35).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 28/04/2014.

O(A) autor(a) apelou. Aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 177/191, o(a) autor(a) sofre de "patologia de coluna e polineuropatia relacionada ao álcool".

Assevera o perito que o exame clínico não evidenciou limitações de movimentos, com flexão, extensão e lateralidade livres, não foi observado atrofia muscular por desuso ou contratura da musculatura paravertebral com postura antálgica, também não se observou radiculopatias ou agravantes neurológicos e a perimetria dos membros apresentou simetria. A polineuropatia é de grau leve, não havendo alterações tróficas e de força.

Conclui o assistente do Juízo que não há incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003098-46.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003098-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : JOSE EXPEDITO DA CRUZ
ADVOGADO : SP115710 ZAIRA MESQUITA PEDROSA PADILHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202206 CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030984620104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (30/11/2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a concessão de tutela antecipada.

Com a inicial juntou documentos (fls. 07/23).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 06/03/2013.

O(A) autor(a) apelou. Aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 38/40, o(a) autor(a) foi submetido à internação em 26/03/2009, em virtude de traumatismo craniano, com fratura e afundamento da região frontal esquerda, tendo sido submetido à cirurgia de urgência, com alta hospitalar aos 01/04/2009.

Informou o assistente do Juízo que o(a) autor (a) não comprovou patologia ocular por meio de exames ou atestados médicos, não está em tratamento médico e não está em uso de medicação e/ou fisioterapia. Concluiu que não há incapacidade laboral.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

Mesmo que assim não fosse, o perito indicou que a internação em virtude do traumatismo se deu em 26/03/2009.

Neste caso, dado que o(a) autor(a) permaneceu por mais de 12 (doze) anos sem contribuir, voltando a verter recolhimentos como contribuinte individual somente a partir da competência de 07/2009, haveria reconhecimento da preexistência das doenças, não sendo caso de concessão de benefício, dado o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001708-38.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.001708-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MATILDE BENEDITA CARDOSO e outros
: GABRIELY CARDOSO DE JESUS incapaz
: EDUARDA CARDOSO DE JESUS incapaz
: BRUNA CARDOSO DE JESUS incapaz
ADVOGADO : SP159451 EDSON PINHO RODRIGUES JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : MATILDE BENEDITA CARDOSO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00017083820064036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

MATILDE BENEDITA CARDOSO, GABRIELY CARDOSO DE JESUS, EDUARDA CARDOSO DE JESUS e BRUNA CARDOSO DE JESUS ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de ADAILTON DE JESUS, falecido em 15.02.2006.

Narra a inicial que a autora MATILDE era companheira do falecido e, dessa união, nasceram as autoras GABRIELY, EDUARDA e BRUNA. Notícia que o *de cujus* era segurado da Previdência Social. Pede a procedência do pedido.

A ação foi inicialmente ajuizada na 1ª Vara Federal de Jaú - SP, que declinou da competência às fls. 83/87, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual, por se tratar de demanda oriunda de acidente do trabalho.

Antecipação da tutela concedida às fls. 190/191.

Os autos foram distribuídos à 5ª Vara Cível da Comarca de Jaú - SP, que julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do óbito.

O INSS apelou às fls. 195/201 e o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo suscitou conflito negativo de competência perante o STJ (fls. 234/241), que declarou competente o Juízo Federal da 1ª Vara da 17ª Subseção Judiciária de Jaú - SP (fls. 249).

Os autos foram redistribuídos à 1ª Vara Federal de Jaú - SP, que julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do requerimento administrativo (09.02.2012). Correção monetária das parcelas vencidas e juros moratórios contados da citação, nos termos da Resolução 134/2010 do CJF. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença proferida pela Justiça Estadual. Sem custas processuais.

Sentença proferida em 30.01.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 297/300. Sustenta, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido.

Embargos de declaração das autoras às fls. 318/319, requerendo a correção da data do requerimento administrativo (30.03.2006), que foram acolhidos às fls. 323/324.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação e do reexame necessário e pela alteração do termo inicial do benefício em relação aos autores absolutamente incapazes (fls. 333/338).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação

vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2006, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 15.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A CTPS (fls. 17/18 e fls. 68/72) indica a existência de registros nos períodos de 01.06.1989 a 16.09.1989, de 01.02.1990 a 06.11.1990, de 02.01.1991 a 14.04.1992, de 04.01.1995 a 16.01.1997, de 03.11.1998 a 21.05.1999, de 02.05.2000 a 31.05.2001, de 07.02.2002 a 19.03.2002, de 15.05.2002 a 11.03.2003 e de 01.02.2006 até data não informada.

Quanto ao último vínculo empregatício, foi juntada declaração emitida por José Lourenço Gasparotto, sócio da Transportadora São Lourenço Ltda ME, informando que o falecido prestou serviços no período de 01.02.2006 a 15.02.2006, exercendo a função de Ajudante de Serv. Gerais, com ganho mensal de R\$ 848,09 (fl. 33).

Também foi juntada a Guia da Previdência Social - GPS recolhida em 29.03.2006 pela referida empresa, relativa à competência 02/2006 e com código de pagamento 2100 (Empresas em geral) (f. 33), além de Guia de Recolhimento do FGTS e relação dos trabalhadores constantes no arquivo SEFIP, onde consta o nome do falecido (fls. 34/38).

Observa-se, ainda, que o *de cujus* também está incluído na folha de pagamento da empresa (fls. 40/42) e no Livro de Registro de Empregados (fls. 43/47).

Consta nos autos que o INSS determinou a realização de pesquisa para comprovar a prestação de serviços para a referida empresa, sendo que constou no relatório: *"Conforme solicitado compareci à Rua Isaltino do Amaral Carvalho, 2065, onde fui atendida pela Sra. Márcia e verifiquei: Livro de Registro de Empregados da Transportadora São Lourenço, com abertura em 2003, constando 50 folhas, em ordem cronológica de numeração e admissão em 01.02.2006, contendo assinatura, como ajudante de serviços gerais, salário inicial de 848,09, opção para o FGTS em 01/02/2006 e demissão em 15.02.2006. Constou em folhas de pagamento 02/2006 com demais funcionários. Apresentou SEFIP onde aparece o nome do segurado constando admissão em 01.02.2006. GFIP competência 02/2006 recolhida em 31.03.2006. Os documentos parecem da época e sem rasuras aparentes. Anexo xerox dos documentos verificados. Conclusão: Pelo que pude constatar e relatei acima, informo que o segurado Adailton de Jesus foi devidamente registrado no cargo de ajudante de serviços gerais, com admissão em 01/02/2006 e demissão em 15/02/2006, contudo GFIP foi recolhida em 31/03/2006, mesmo assim não houve como comprovar a atividade, uma vez que a empresa não possuía controle ou relatório de ponto e não foi apresentado nenhum documento com autenticação anterior ao óbito ou mesmo o exame admissional."* (fls. 49/52).

Ademais, na consulta ao CNIS juntada pelo Ministério Público Federal às fls. 338, consta o recolhimento da contribuição para o NIT do falecido, tendo como empregador a Transportadora São Lourenço Ltda - ME.

Assim, deve ser admitido o vínculo empregatício relativo ao período de 01.02.2006 a 15.02.2006, motivo pelo qual o falecido mantinha a qualidade de segurado na data do óbito, sendo devido o benefício de pensão por morte aos dependentes.

Cabe apurar, então, se as autoras tinham a qualidade de dependentes do falecido, à época do óbito.

O art. 16, I, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito, dispunha:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

§4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Na condição de filhas menores de 21 anos, a dependência econômica das autoras GABRIELY, EDUARDA e BRUNA é presumida, na forma do §4º citado.

Necessário comprovar se, na data do óbito, a autora MATILDE tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º, do art. 226, da CF.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

As certidões de nascimento das autoras GABRIELY, EDUARDA e BRUNA comprovam que a autora MATILDE e o *de cujus* tiveram filhas em comum, nascidas em 02.12.1995, 08.02.1998 e 13.08.2005.

O falecido foi qualificado como 'solteiro' na certidão de óbito (fl. 15).

No Boletim de Ocorrência emitido em 26.08.2004, consta a informação de que a autora era companheira do *de cujus*.

A prova testemunhal (CD encartado às fls. 289) confirmou que o casal vivia maritalmente na época do óbito.

Comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora MATILDE também tem direito ao benefício. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Acolho o parecer do Ministério Público Federal para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito (15.02.2006) em relação às autoras GABRIELY, EDUARDA e BRUNA, tendo em vista que eram menores impúberes.

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

NEGO PROVIMENTO à apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. ACOLHO o parecer do Ministério Público Federal para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito (15.02.2006) em relação às autoras GABRIELY, EDUARDA e BRUNA. Mantenho a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003614-83.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003614-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : SEBASTIANA DA SILVA PONTES
ADVOGADO : SP176755 ELENICE MARIA FERREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00036148320114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

SEBASTIANA DA SILVA FONTES ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de ANTONIO LUIS DE CARVALHO MOTA, falecido em 29.06.2005.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável iniciou em 1993 e somente foi encerrada em razão do óbito. Pede a procedência do pedido.

Antecipação da tutela concedida às fls. 100.

O juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do requerimento administrativo (03.10.2005), observada a prescrição quinquenal. Juros moratórios fixados em 1% ao mês, contados da citação. Correção monetária das parcelas vencidas nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação atualizado. Sem custas processuais.

Sentença proferida em 15.04.2014, submetida ao reexame necessário.

Sem recursos das partes, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2005, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 28.

A qualidade de segurado do falecido foi comprovada, tendo em vista que a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 73) indica que o último vínculo foi encerrado em 01.12.2004 e o óbito ocorreu em 29.06.2005, durante o período de graça.

A dependência econômica da autora é a questão controvertida neste processo.

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 16/38.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao companheiro que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com a parte segurada, na forma do § 3º, do art. 226, da Carta Magna.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99, define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O Decreto 3.048/99 enumera, no art. 22, I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o companheiro: documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

A certidão de óbito (fl. 28) indica que o *de cujus* era solteiro e residia à Av. Conde Francisco Matarazzo, 620, ap. 1, São Caetano do Sul - SP, mesmo endereço que consta na conta de telefone com vencimento em 12.03.2005, em nome da autora (fl. 29).

O comprovante de casamento e a certidão de casamento religioso (fls. 25/26) comprovam que a autora e o falecido eram casados no religioso desde 10.07.1994.

A autora foi indicada como beneficiária do falecido na Proposta de Seguro de Vida com data de 27.10.2003 (fl. 27).

Na audiência, realizada em 15.04.2014, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que confirmaram a existência da união estável na época do óbito (CD encartado às fls. 149).

Comprovada a condição de companheiro(a) do(a) segurado(a) falecido(a), o(a) autor(a) tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16, da Lei 8.213/91.

Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (03.10.2005 - fl. 38), observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Mantenho a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020754-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020754-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP295195B FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANGELA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP130274 EDICLEIA APARECIDA DE MORAES
No. ORIG. : 08.00.02752-6 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo do último auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 12/65).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data de cessação do último auxílio-doença (01/11/2006). Prestações vencidas acrescidas de correção monetária e de juros de mora de 1% ao mês até 07/2009 quando passará a ser aplicada a Lei 11.960/09. Sem custas. Fixou honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas devidas até a data da sentença, determinou o pagamento de despesas processuais e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 28/06/2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando, preliminarmente, que o procurador autárquico não foi intimado pessoalmente da designação da audiência de instrução e julgamento, bem como a invalidade do laudo pericial elaborado por fisioterapeuta, devendo ser anulada a sentença. No mérito, aduz não estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Entendo que a conclusão sobre a existência ou não da incapacidade para o trabalho ou desempenho das atividades habituais só pode ser declarada por profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo, entretanto, não tem habilitação para diagnosticar, exercendo sua atividade sempre orientado por médico, a quem compete a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados.

Portanto, o laudo pericial acostado aos autos, elaborado por fisioterapeuta, é nulo.

Consequentemente, o juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão deduzida na inicial.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL FEITO POR FISIOTERAPEUTA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Muito embora seja profissional com nível universitário e de confiança do juízo, o fisioterapeuta não é apto a diagnosticar enfermidades. - A perícia judicial em casos que tais é ato a ser praticado exclusivamente por profissionais habilitados ao exercício da medicina. - Agravo legal provido.

(TRF3, AC 1554295, Proc. 00376940820104039999, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 30/03/2012).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o

exame da apelação.

(TRF4, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Rel. José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 04/03/2010).

Além disso, o art. 17 da Lei nº 10.910/04 explicitamente dispôs sobre a intimação pessoal dos membros da Procuradoria Federal:

"Art. 17. Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente."

A ausência de intimação pessoal do procurador autárquico também evidencia cerceamento de defesa.

Acolho as preliminares arguidas pelo INSS para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que seja produzida prova pericial por médico devidamente inscrito no órgão competente e seja feita intimação pessoal do procurador do INSS de todos os atos e decisões do processo.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001556-05.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001556-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIO ACELINO DE MOURA
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00015560520144036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS à desaposentação do autor e implantação de novo benefício, desde o ajuizamento da ação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Deferiu, ainda, a tutela antecipada.

Sentença proferida em 14.10.2014, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando a ocorrência da decadência bem como requerendo a suspensão do processo, nos termos do art. 543-B do CPC.

O autor apela, sustentando não ter sido apreciado o pedido de reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 11.12.1998 a 06.08.2013.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Na hipótese em tela, verifico que o autor pede o reconhecimento da natureza especial de atividades com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição, requerida administrativamente em 11.03.2008, em aposentadoria especial, tendo o Juízo *a quo* julgado procedente o pedido para conceder-lhe a desaposentação e a implantação da aposentadoria especial a partir da data do ajuizamento da ação - 20.02.2014.

Portanto, configurada a prolação de sentença *extra petita*, decidindo sobre matéria diferente daquela posta em juízo, é de ser anulada, nos termos do art. 460 do CPC.

Entretanto, a melhor solução a ser dada ao caso é a preconizada no artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Artigo 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1º - Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2º - Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3º - Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (Artigo 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. (Parágrafo acrescido pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

Assim, não é o caso de se decretar a nulidade do feito, mas de decidi-lo nos termos das questões suscitadas e discutidas, mesmo que a sentença não as tenha apreciado.

Os doutrinadores pátrios se orientam no mesmo sentido.

Alexandre de Paula (Código de Processo Civil Anotado, volume II, 6ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1994) traz diversos julgados: (ps. 2055/2063):

3. Não está o Tribunal, ao julgar a apelação, adstrito às questões decididas na sentença de primeiro grau, mas pode apreciar ainda as que, nos limites do pedido, foram suscitadas e discutidas pelas partes (ac. unânime do STF em sessão plena de 08-09-77, na AR 1.066-MG, relator Min. Moreira Alves; RTJ 86/74).

30. O efeito devolutivo da apelação permite que o Juízo ad quem examine todas as questões que não foram apreciadas pelo juiz, apesar de suscitadas e discutidas, assim como as examináveis de ofício, salvo as cobertas pela preclusão (ac. unânime da 7ª Câmara do TJRJ, de 21-05-85, na apelação 36.501, relator Des. Graccho Aurélio; RDTJRJ).

51. Se a questão não chegou a ser discutida na lide, é também extravagante ao âmbito devolutivo recursal, pois, acerca do artigo 515, § 1º, do CPC, no que tange à questões não apreciadas na primeira instância, nem apreciáveis ex officio, exige o § 1º que hajam sido suscitadas e discutidas, não bastando sequer que uma das partes as tenha argüido; é mister que a outra haja impugnado a argüição (ac. unânime da 1ª Câmara do 2º TACivSP, de 30-04-86, na apelação 188.435-1, relator Juiz Quaglia Barbosa; JTACivSP 104/248).

61. A exigência de duplo grau de jurisdição, com limite de conhecimento da apelação, não é irrestrita. Todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro, serão apreciadas pelo Tribunal. O órgão superior está impossibilitado de pronunciar-se sobre o mérito da causa, sem que o tenha feito o inferior. Mas é dispensável que tenha esgotado a matéria; basta a simples possibilidade de que essas questões fossem legitimamente apreciadas ali. Não há exigência de que ogni singola questione venga esaminata due volte (ac. unânime da 8ª Turma do TRT da 2ª Região, de 26-03-84, no RO 11.534/82, relator Juiz Valentin Carrion; Adcoas 1984, n. 99.629)

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("*Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor*", 4ª edição, 1999, Ed. Revista dos Tribunais) comunga do mesmo entendimento (p. 1003):

§ 1º: 4. Questões suscitadas e discutidas. Mesmo que a sentença não tenha apreciado todas as questões suscitadas e discutidas pelas partes, interessados e MP no processo, o recurso de apelação transfere o exame destas questões ao tribunal. Não por força do efeito devolutivo, que exige comportamento ativo do recorrente (princípio dispositivo), mas em virtude do efeito translativo do recurso (v. comentários preliminares ao CPC 496, verbete "efeito translativo"). Quando o juiz acolhe a preliminar de prescrição, argüida pelo réu na contestação, deixa de examinar as demais questões discutidas pelas partes. Havendo apelação, o exame destas outras questões não decididas pelo juiz fica transferido para o tribunal, que sobre elas pode pronunciar-se. O CPC 516, na redação dada pela L. 8950/94, repete o conteúdo do CPC 515 § 1º, sendo totalmente inócuo, pois a devolução das questões anteriores à sentença (CPC 516) já está prevista na norma ora comentada. V. comentários CPC 516.

Theotonio Negrão (*Código de Processo Civil e legislação processual em vigor / Organização, seleção e notas* Theotonio Negrão com a colaboração de José Roberto Ferreira Gouvêa - 30ª edição atual. até 05 de janeiro de 1999, São Paulo, Saraiva, 1999, p. 640) (p. 529) traz julgado:

"Tratando-se de caso de apelação com impugnação da sentença em seu todo, impunha-se à Corte de Cassação o reexame, não apenas das questões decididas pelo juízo de primeiro grau, mas também daquelas que, podendo ter sido apreciadas, não o foram" (STJ, 2ª Turma, REsp. 7121-SP, relator Min. Ilmar Galvão, j. 13-03-91, deram provimento, v.u., DJU 08-04-91, p. 3871)

Assim, passo a analisar a lide nos termos em que proposta.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

*I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."*

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da

conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*
 - 2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
 - 3. Agravo desprovido.*
- (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou, no processo administrativo, perfil profissiográfico previdenciário (fls. 81/83) emitido por Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda., indicando que esteve submetido a nível de ruído de 91 decibéis, de 01.07.1989 a 30.11.2005; e de 98,1 decibéis, de 01.12.2005 a 26.11.2007 (data de emissão do documento).

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.887, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15, 20 ou 25 anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Quanto ao EPC ou EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de

serviço especial prestado".

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

Assim, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 11.12.1998 a 26.11.2007, data de emissão do PPP.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 11.03.2008, conta o autor com 26 anos, 11 meses e 1 dia trabalhados sob condições especiais, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para reformar a sentença, reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 11.12.1998 a 26.11.2007 e julgar procedente o pedido de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde o pedido administrativo - 11.03.2008, com correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Mantenho a tutela concedida. PREJUDICADAS as apelações.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000021-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000021-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARTHA BRILHANTE PIRES
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a alta médica, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 11/43).

Foi deferida a antecipação de tutela para implantação de auxílio-doença.

O INSS interpôs agravo de instrumento em face do deferimento da tutela antecipada, que foi convertido em agravo retido neste Tribunal.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação do pagamento administrativo (outubro/2009), com abono anual. Prestações em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, nos moldes do percentual definido na Lei 11.960/09. Arbitrou honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 30/01/2013, não submetida ao reexame necessário.

O(a) autor(a) apelou, alegando fazer jus à concessão de aposentadoria por invalidez e que o termo inicial do benefício deve ser fixado aos 27/07/2009 (fls. 42), data do indeferimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Por não ter sido reiterado, não conheço do agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 108/118, informa que o autor(a) sofre de depressão leve; sinais de radiculopatia leve, por leve compressão discal em região lombar, e sequela de AVC isquêmico sofrido em 2008, sem limitações. Concluiu pela ausência de incapacidade total e temporária para a atividade habitual de costureira.

Correta, portanto, a concessão do auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à recuperação do(a) segurado(a) ou ao processo de reabilitação (art. 62 da Lei 8213/91).

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004, p. 00427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

O termo inicial do benefício é ser fixado na data do indeferimento administrativo, aos 27/07/2009, conforme requerido.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para fixar o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo, aos 27/07/2009, E

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033834-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033834-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAMARES RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP165340 CARLOS ALBERTO REIGOTA DO ROSARIO
No. ORIG. : 08.00.00097-5 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

DAMARES RODRIGUES DOS SANTOS ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de JOSÉ DA ROCHA, falecido em 29.10.2003.

Narra a inicial que a autora foi casada com o falecido. Notícia que o casal se separou judicialmente em 2001, mas voltaram a viver maritalmente em meados de 2002, sendo que a união estável somente foi encerrada em razão do óbito. Pede a procedência do pedido.

Antecipação da tutela concedida às fls. 101.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do requerimento administrativo (21.02.2006). Correção monetária das parcelas vencidas nos termos da Lei 8.213/91 e juros moratórios de 0,5% ao mês, desde o vencimento de cada parcela. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas. Condenou o INSS nas despesas processuais despendidas pela autora.

Sentença proferida em 09.09.2013, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 277/279. Sustenta, em síntese, que não foi comprovada a existência da união estável na data do óbito. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo

STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2003, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 16.

A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, tendo em vista que a consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (doc. anexo) indica que era beneficiário de aposentadoria por idade (NB 068.058.295-9).

Necessário comprovar se, na data do óbito, a autora tinha a qualidade de dependente.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao cônjuge, ao (à) companheiro(a) e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Já o §2º do art. 76 da mesma lei dispõe:

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Consta na certidão de casamento emitida em 20.02.2006 (fl. 14), a averbação da separação judicial do casal, ocorrida em 31.05.2001.

Consta na certidão de óbito que o falecido era separado judicialmente da autora (fl. 16) e residia à Rua Paraíso, 161, Ribeirão Branco - SP.

A declaração emitida em 12.05.2008, por Júlio da Silva Moreira Ribeirão Branco (fl. 17), configura mero testemunho escrito.

A correspondência enviada para a autora em 16.09.2003 indica o mesmo endereço do falecido (fl. 46).

Nas audiências, realizadas em 20.11.2008 e em 05.02.2009, foram colhidos os depoimentos das testemunhas.

A testemunha Maria José de Campos Terra afirmou: "que após a separação, que durou apenas poucos meses, o casal voltou a manter união estável, que perdurou até o óbito de José da Rocha. Que o falecido auxiliava na manutenção do lar. Que o único filho é maior e casado." (fl. 88).

A testemunha Rosângela Aparecida Maia dos Santos declarou: "a testemunha informa que acompanhou o período em que a autora vivia com o Sr. José da Rocha, bem como a época em que se separaram e, por fim, o tempo em que ela voltou a viver com ele, porque o Sr. José havia adoecido. Afirma que a autora ficou o Sr. José até o falecimento dele. Esclarece, ainda, que enquanto o Sr. José estava doente, ele recebia benefício do INSS e isto era a principal fonte de renda do casal, apesar da autora fazer 'bicos'." (fl. 98).

Por sua vez, a testemunha José Carlos Vieira informou: "a testemunha disse que era proprietário de um imóvel o qual alugava para a autora. Tal fato ocorreu há 10 anos e ela permaneceu no imóvel por aproximadamente um ano. Na época ela residiu com uma criança, possivelmente seu filho. Não conheceu o Sr. José da Rocha. Pelo que sabia ela, na época, trabalhava como faxineira. Pelo que sabe a autora voltou a conviver com o ex-marido e com ele permaneceu até o falecimento. (...) sabe dizer que a autora deixou o seu imóvel porque voltou a conviver com o antigo marido dela. A autora tinha amizade com a testemunha." (fl. 99).

O conjunto probatório existente nos autos permite concluir que a autora e o falecido voltaram a viver maritalmente após a separação judicial e estavam juntos na época do óbito.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (21.02.2006).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar que os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Mantenho a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002025-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002025-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : NELSON FELIPE DA SILVA
ADVOGADO : SP341280 IVETE APARECIDA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016590320148260439 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a conversão de benefício assistencial em aposentadoria por invalidez.

A inicial juntou documentos (fls. 12/79).

Foi deferida a tutela antecipada.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade. Condenado(a) o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 12/09/2014.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O laudo pericial, acostado às fls. 99/100, comprova que o(a) autor(a) sofreu perda do membro superior direito em 1982. Sendo desto, há incapacidade total e permanente.

Dessa forma, restou evidenciado que, ao ingressar no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, em 1989, o(a) autor(a) já estava incapacitado(a). O fato de ter voltado a contribuir individualmente, para as competências de 06/2012 a 12/2012 não altera o quadro de anterioridade da incapacidade.

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 27.01.2010, p. 1281).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020814-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020814-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : NEUSA PEREIRA BARBOSA
ADVOGADO : SP093809 ALISSON RODRIGUES DE ASSIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00026355820088260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez com acréscimo de 25%, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. A inicial juntou documentos (fls. 14/55).

Foi deferida a antecipação de tutela para implantação de auxílio-doença.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao restabelecimento de auxílio-doença (29/02/2008), com correção monetária nos termos do Provimento do TRF da 3ª Região e juros legais nos termos da Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas.

Sentença proferida em 23/10/2012, não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, alegando fazer jus à concessão de aposentadoria por invalidez. Requereu que o INSS seja condenado a ressarcir os honorários contratuais pactuados com seu advogado.

O INSS apelou, alegando que não há incapacidade total, não sendo caso de concessão de benefício. Pugnou pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial. Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 173/175, comprova que a parte autora é portadora de "espondilose cervical, hérnia de disco cervical de C6-C7 comprimindo a face ventral do saco dural, espondilodiscoartrose, osteofito posterior central em C4-C5 com compressão da face ventral do saco dural, compatível com hérnia de disco, protrusão discal posterior L3-L4 e L4-L5, protrusão discal posterior em L5-S1", estando incapacitada de forma total e permanente para atividades que requeiram esforços físicos. Há invalidez apenas para restrições de movimentos e esforços físicos. Pode exercer atividades que não requeiram esforços físicos.

Assim, evidenciada a incapacidade para a atividade habitual de amarradora, é de se conceder o auxílio-doença, não merecendo reparos a sentença. Dado que o(a) autor(a) ainda é jovem e o perito asseverou a possibilidade de exercer atividades mais leves, deve ser observado que a cessação do benefício está condicionada ao procedimento previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 (reabilitação profissional).

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28/06/2004, p. 00427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECEM A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP - 104900, DJ 30/06/1997, p. 31099, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).

Correta a fixação do termo inicial do benefício, pois a suspensão administrativa ocorreu de forma indevida, diante da manutenção da incapacidade.

Destaque-se que eventuais valores pagos na via administrativa, inclusive recebidos a título de tutela antecipada, devem ser compensados na fase de execução.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem

como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Não se há falar em condenação do INSS ao pagamento de honorários contratuais por falta de amparo legal.

Ressalte-se, como bem observado pelo Juízo *a quo*, que o INSS não participou da relação negocial entre a parte autora e seu patrono.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013749-28.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013749-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : MAURINA SENA DA SILVA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00137492820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 29/93).

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o laudo pericial em ortopedia (26/03/2012), com reavaliação pelo perito administrativo no prazo de 12 (doze) meses. Prestações vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos das Resoluções 134/2010 e 267/2013 e normas posteriores do CJF. Fixou honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, e antecipou a tutela. Sem custas.

Sentença proferida em 23/09/2014, submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

Foram realizadas três perícias médicas, em psiquiatria, clínica geral e ortopedia.

As perícias em psiquiatria e clínica geral não atestaram incapacidade.

Já a perícia em ortopedia, cujo laudo pericial está acostado às fls. 276/283, comprovou que o(a) autor(a) sofre de "osteoartrose dos joelhos", com sinais inflamatórios locais, limitação significativa da amplitude de flexo-extensão e quadro algico exuberante, determinando prejuízo para a marcha, agachamento de repetição e posições desfavoráveis, estando incapacitada de forma total e temporária.

O conjunto probatório demonstra que o autor faz jus à concessão de auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios foram fixados em vista do disposto no art. 20 do CPC, todavia, devem ser consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do E. STJ).

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para fixar a base de cálculo dos honorários advocatícios sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ; explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001873-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001873-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANA DE LARA ALMEIDA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00073-4 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por trabalhador(a) rural, que tem por objeto a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 15/41).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovado o trabalho rural da parte autora, por ausência de início de prova material. Condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 06/09/2013.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovado o exercício da atividade rural, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, conforme os depoimentos testemunhais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar, juntamente com seu esposo, em imóvel de propriedade da família.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A qualificação do marido como lavrador em documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art.55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova

documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(5ª Turma, RESP 28438, Rel. Min. Gilson Dipp - DJ 04.02.2002, p. 470).

A Certidão de Casamento (fl. 39) qualifica o cônjuge do(a) autor(a) como "mecânico de manutenção" e a autora como "costureira", em 01/10/1977.

Para comprovação do labor rural, apresentou documentos nos quais seu marido figura como proprietário de imóvel rural (fls. 15/25).

Contudo, de acordo com os dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, o cônjuge do(a) autor(a) exerceu atividade urbana de 1973 a 2008, obtendo aposentadoria por tempo de contribuição a partir de 14/06/1996 (NB 103.164.631-8). O(a) autor(a) também possui vínculos urbanos (26/02/1975 a 14/11/1976 e de 01/04/1977 a 13/11/1979).

Além disso, em instrumentos particulares de cessão e transferência de direitos sobre imóvel, datados de 1993 e 1994, a parte autora está qualificada como "costureira" e seu marido como "mecânico" (fls. 26/27 e 30/32). Em matrícula de registro de imóvel, consta averbação realizada em 12/11/2004, na qual o marido está qualificado como "supervisor de operações" e a autora como "do lar" (fls. 29).

As testemunhas, por sua vez, não foram suficientemente convincentes para se comprovar o exercício de atividade rural no período legalmente exigido. Mesmo que fossem, restou descaracterizado o alegado labor rural, não havendo início de prova material apto ao reconhecimento do pleito.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. RURAL. MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR COM POSTERIOR TRABALHO URBANO.

1. É extensível à esposa a qualificação de lavrador contida na certidão de casamento. Todavia, descaracteriza o labor rural a existência nos autos de documentos que comprovam que o cônjuge passou a exercer atividade de natureza urbana.

2. Ausência de documentos em nome da autora na qualidade de rurícola impede o reconhecimento de atividade rural.

3. Agravo legal provido.

(TRF - 3ª R., 9ª T., AC 200461240000293, Rel. Juiz Leonardo Safi, DJF3 11.02.2011, p. 1013).

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34691/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001395-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001395-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2162/3659

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : SERGIO APARECIDO RONCOLETTA
ADVOGADO : SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.04213-6 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cumpre-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

A parte autora relatou na inicial que, "... devido ao excesso de ruído exposto no trabalho padece de perda de audição, conforme exame de audiometria em anexo. Como o requerente é motorista, a perda da audição acarretou a impossibilidade de exercer sua profissão, evidenciando incapacidade para o labor, somente restando recorrer ao poder judicial, para pleitear seus direitos para receber o benefício de invalidez..." (fl. 03).

O laudo pericial de fls. 90/99, realizado em 24/10/2013, mencionou que, "Embora o Periciando não estava incapacitado na data do exame pericial, a perda moderada de audição a que está acometido pode haver relação com a atividade laborativa informada - operador de máquina sem uso de EPI" (fl. 96).

A matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG n° 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho.

II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC n° 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC n° 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002628-88.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002628-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LEANDRO DE OLIVEIRA RIBEIRO
ADVOGADO : SP097726 JOSE LUIZ MARTINS COELHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00189-5 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cumpre-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

O laudo pericial de fls. 151/165, realizado em 15/02/2013, mencionou que "... O RECLAMANTE POSSUI NEXO DE CAUSALIDADE COM AS LESÕES ALEGADAS E SUAS ATIVIDADES LABORAIS, APRESENTANDO ASSIM INCAPACIDADE AO TRABALHO" (fl. 159).

O douto Juízo monocrático asseverou em seu "decisum" que "... O Laudo é expresso em admitir a existência de nexo de causalidade entre conduta e resultado, decorrente da eclosão do acidente de trabalho e das atividades laborativas a que anteriormente se dedicava. Mesmo após as cirurgias a que submetido o Autor mantém quadro de incapacidade, o que caracteriza o dever de indenizar. Tal circunstância não veda a concessão do benefício acidentário que se constitui em objeto da demanda..." (fl. 178).

A matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."
(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002868-04.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002868-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CRISANTO CORREIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP080161 SILVANA COELHO ZAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG. : 10028948320148260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 78/79, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de auxílio-doença.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de quaisquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o **não conhecimento** do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

A propósito, trago à colação os v. acórdãos (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO. - É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n 9.139/95. - A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso a procuração outorgada ao advogado da Agravante, acarreta o não conhecimento do recurso. - Agravo Regimental improvido." (TRF-3ª Região, Proc. n. 96.03.014003-1, 6ª Turma, j. 01/04/1996, v.u., DJ 9/10/1996, p.

76.442, Rel. Juíza Diva Malerbi)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL. 1. Por estar tempestivo e em termos, conheço do Agravo Regimental interposto como o recurso de Agravo previsto no artigo 557, parágrafo único do Código de Processo Civil, por ser este o recurso cabível de decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário a jurisprudência sumulada. A responsabilidade pela formação do Agravo de Instrumento é da parte. O recurso não pode ser conhecido se desacompanhado das peças necessárias elencadas no artigo 525 do Código de Processo Civil. Agravo da decisão que negou seguimento ao recurso improvido." (TRF-3ª Região, Proc. n. 96.03.057009-5, Quarta Turma, j. 5/2/1997, v.u., DJ 18/3/1997, p. 15.433, Rel. Juiz Homar Cais)

No caso, observo que a petição do agravo não veio instruída adequadamente. Com efeito, a parte agravante não trouxe à colação cópia da certidão de intimação - peça obrigatória ao conhecimento do recurso -, que confirme a alegação de ter sido intimada em 30/1/2015.

Assim, é impossível aferir a tempestividade deste agravo, pois a decisão agravada foi proferida em 18/12/2014. Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC c/c artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **nego seguimento** a este recurso, por ser manifestamente inadmissível seu processamento nas condições apresentadas.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003284-69.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.003284-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUCIMARA MENDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 00032893120108120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª vara de Nova Andradina/MS contra decisão que fixou honorários advocatícios devidos pela Fazenda em 5% sobre o valor da execução, a qual foi proferida em 08 de abril de 2014 (fl. 39).

Pois bem. Proferida a decisão pelo Juízo de Direito, no exercício de competência delegada, não consta do presente a data em que teria se dada a intimação da parte agravante.

Ademais, não é possível concluir pela tempestividade considerando o protocolo, na data de 24/11/2014, no Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul/MS, no qual o recurso não foi conhecido. Isto porque, constitui erro grosseiro o protocolo perante tribunal incompetente, ainda que dentro do prazo recursal, não o suspendendo ou interrompendo.

Posto isso, com fundamento nos art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002558-71.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002558-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANGELA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00007-1 2 Vt RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cumpre-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

A parte autora relatou na inicial que "... ostenta a qualidade de segurada e está com problemas de saúde oriundos da atividade laborativa no setor de abatedouro de aves..." (fl. 03) e que "... adquiriu as lesões em razão de atividades laborativas consideradas de 'pesadas', as quais sempre exigiram grande esforço físico, flexibilidade e movimentos repetitivos exagerados, sendo seu último emprego de 'auxiliar geral' no frigorífico 'Palmas de Rancharia'" (fl. 05).

O laudo pericial de fls. 88/92, realizado em 02/04/2013, respondeu "Provavelmente por esforço desproporcional ou maneira errada de realizar a atividade, mas pode ter outros fatores associados" ao quesito "8º" de fl. 91 ("A incapacidade do autor é decorrente do exercício de sua atividade laboral ou de acidente de trabalho?").

A matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial." (TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002562-11.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002562-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSINALVA FELIZARI BULCAO
ADVOGADO : SP159111 CARLOS ALBERTO ROCA
No. ORIG. : 11.00.00092-0 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cumpre-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

O laudo pericial de fls. 65/68, realizado em 19/03/2013, respondeu "Provavelmente por esforço desproporcional ou maneira errada de realizar a atividade e ainda pode ter outros fatores associados" ao quesito "8º" de fl. 67 ("A incapacidade do autor é decorrente do exercício de sua atividade laboral ou de acidente de trabalho?").

A matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade

permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).
2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."
(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."
(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002557-86.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002557-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRA MARIA DA SILVA BATISTA
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00055-3 2 Vt RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cumpre-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

A teor do(s) documento(s) de fls. 35/49, a parte autora recebeu auxílios-doença acidentários em 16/12/2009 (espécie 91 / NB n. 5387511009) e de 17/12/2010 a 04/06/2012 (espécie 91 / NB n. 5439941394).

A parte autora relatou na inicial que "... ostenta a qualidade de segurada e está afastada do trabalho por problemas de saúde diagnosticados por médicos especialistas em ortopedia desde 16.12.2009 (DIB), quando lhe foi reconhecido a incapacidade laborativa e concedido o benefício de auxílio doença B91, sendo deferido regularmente até o dia 04.06.2012 (DCB), data esta, em que foi cessado unilateralmente o benefício do auxílio Doença. Em 04.06.2012, o Pedido de Prorrogação do Benefício foi indeferido, sem, contudo, ter o segurado condições para voltar ao trabalho..." (fl. 03) e que "... sempre exerceu a atividade de esforço, de 'serviços gerais, auxiliar geral', na atividade repetitiva e ortostática no Frigorífico (abatedouro de aves)..." (fl. 07).

O laudo pericial de fls. 108/114, realizado em 11/06/2013, respondeu "Pode ser por doença relacionada ao trabalho, porém com outros fatores associados" ao quesito "7º" de fl. 112 ("É possível afirmar que se trata de quadro relacionado à: A) Doença profissional? B) Doença do trabalho? C) Doença não relacionada ao trabalho?"). A matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. *É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).*

2. *Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.*

3. *Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005140-90.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005140-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Decisão de fls. 211/217
INTERESSADO(A) : ANTONIO CARLOS PLACIDINO
ADVOGADO : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP

VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00051409020084036183 10V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

O INSS interpõe agravo legal de decisão monocrática que negou provimento à apelação e à remessa oficial, mantendo a procedência do pedido, em ação objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02/05/1978 a 28/11/1982, 02/04/1984 a 30/09/1987 e de 01/12/1987 a 28/04/1995 e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo indeferido (18/05/2007).

Requer a modificação da decisão para que não seja considerada a atividade exercida após 14/12/1998 como submetida a condições especiais, pela utilização de EPI eficaz, questão objeto de repercussão geral. Alega que não foi comprovada a sujeição do segurado a condições que prejudiquem sua saúde ou integridade física.

Considera que a eficácia dos EPIs não pode ser afastada sem prova contrária, que não foi feita nos autos.

Ao final, prequestiona a matéria para fins recursais, com a conseqüente retratação ou julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Transcrevo a decisão agravada, proferida pela Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, naquilo que interessa à presente análise:

....

Disponha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), incidente sobre, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista. Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

No caso em exame, o autor indicou ter trabalhado em atividade especial e para demonstrá-lo, trouxe aos autos os seguintes documentos:

....

A atividade de torneiro mecânico possibilita à parte enquadramento do tempo especial.

Extrai-se da leitura de fls. 21, 22, 24/26 presença constante de agentes insalubres a que o autor se expôs: ruído, óleo, graxa, solvente e poeiras minerais.

Assim, enquadrável, a atividade desempenhada pela parte autora, ao item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e no item 1.0.7, do Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, bem como exposto a agentes patogênicos presentes no esgoto, previstos respectivamente, nos códigos 1.2.9 e 1.3.1 dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, e 3.0.1. "e" do anexo IV do Decreto 2.172/97.

Neste sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES NOCIVOS. DESPROVIMENTO. 1. Até 28/04/95, basta a comprovação do enquadramento em atividade classificada como especial, conforme rol constante dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, mediante qualquer meio de prova, exceto ruído e calor, que exigem a apresentação de laudo pericial. 2. A periodicidade com que foi exercida a atividade na empregadora Siderúrgica Coferraz S/A, onde exerceu as funções de torneiro, no setor de laminação, conforme formulário de fls. 42, atividade enquadrada nos itens 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do Decreto 83.080/79; bem como na empregadora Loneferr Ferramentaria e Estamparia Ind. e Com., onde exerceu as funções de torneiro mecânico, no setor de oficina, atividade enquadrada no item 2.5.3 do Decreto 83.080/79; era habitual. 3. Recurso desprovido. (AC 00016327320074036183, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). CONCESSÃO. APOSENTADORIA. LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL HÁBIL E PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETOS N. 83.080/79 E 53.831/64. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO AOS AGENTES AGRESSIVOS. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. 1. A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural. 2. a parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: anotações de contratos de trabalho rural em CTPS no período de 1973 a 1976. 3. As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade rural no período indicado na petição inicial. 4. No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95. 5. Devem ser tidos por especiais os períodos de 01.05.1983 a 31.12.1984, 01.01.1985 a 10.12.1986, 16.02.1989 a 28.04.1989, 02.05.1996 a 20.11.1996 e 02.10.1997 a 10.12.1997 (fls. 152/156), na função de torneiro mecânico. Salienta-se que o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 6 A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. 7. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo autor improvido. 8. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS provido. (AC 00055775820014036125, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL - TORNEIRO MECÂNICO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Em face dos documentos carreados aos autos, sobretudo os de fls. 15, 20 e 23, e em razão do entendimento jurisprudencial consolidado, a decisão ora guerreada cuidou expor, clara e detalhadamente, as razões para reconhecer o labor especial dos períodos de 02/01/1974 a 16/05/1980, 01/10/1983 a 31/08/1984 e 01/09/1984 a 07/05/1987, trabalhados na função de "torneiro mecânico", e conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço integral ao autor. 2. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido. (APELREEX 08053413519984036107, JUIZ CONVOCADO PAULO PUPO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL - ATIVIDADE DE TORNEIRO MECÂNICO, SOLDADOR E CABISTA - COMPROVAÇÃO À EXPOSIÇÃO AOS AGENTES AGRESSIVOS - PREVISÃO LEGISLATIVA AO ENQUADRAMENTO - PRECEDENTES DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. - O reconhecimento do tempo especial e sua conversão em comum, relativa ao exercício da atividade de torneiro mecânico, soldador (ou emendador) e cabista, ainda que iniciada na qualidade de aprendiz ou ajudante, decorre da comprovação realizada nos autos da exposição aos agentes agressivos previstos em lei e precedentes jurisprudenciais desta Corte. - Agravo a que se nega Provitimento. (APELREEX 00073898720034036183, JUIZ CONVOCADO VALTER MACCARONE, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Verifica-se, portanto, que o autor fez 36 (trinta e seis) anos, 05 (cinco) meses e 13 (treze) dias de tempo de atividade, conforme tabela anexa.

Com essas considerações, conheço da remessa oficial e do recurso ofertado pela parte ré, para negar-lhes provimento. Na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, mantenho a sentença de procedência do pedido formulado por **ANTÔNIO CARLOS PLACIDINO**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 033.059.128-20, em ação movida em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Mantenho a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo de 18-05-2007 (DER) - NB 42/145.163.323-5.

Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, que os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

...

Intimem-se.

O recurso foge à motivação da decisão agravada, que considerou como submetidas a condições especiais de trabalho as atividades assim elencadas na inicial (todas em período anterior a 14/12/1998), em razão de enquadramento profissional, nos termos dos decretos regulamentadores.

O INSS traz, em sede de agravo, matéria não analisada na decisão.

NÃO CONHEÇO do agravo.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007793-65.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007793-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUCINEIA DA COSTA
ADVOGADO : SP183351 DIOGO TEIXEIRA MACEDO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00077936520084036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA LUCINEIA DA COSTA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência de falecimento de filho.

A r. sentença monocrática de fls. 161/162 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício, acrescido dos consectários legais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 166/175, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao argumento de que o autor não logrou comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à ausência de dependência econômica em relação ao filho falecido. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Verifico no caso dos autos que a matéria versada diz respeito a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A corroborar tal entendimento, trago à colação a ementa do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ENTENDIMENTO REFORMULADO PELA 1ª SEÇÃO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. PRECEDENTES DO STF E STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, 1ª Turma, AGRG no CC 122703/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 05/06/2013).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002999-57.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002999-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ELZA CORDEIRO ALMEIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP239096 JOÃO CARLOS BRANCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029995720124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 181/184 pronunciou a decadência e julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 269, IV do Código de Processo Civil.

Apelou a parte autora às fls. 187/190, em que pugna pela reforma da sentença, ao argumento de não se ter verificado a decadência, razão pela qual faz jus à revisão do valor da renda mensal inicial do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Verifico no caso dos autos que a matéria versada diz respeito a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário de pensão por morte, decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado, proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ENTENDIMENTO REFORMULADO PELA 1ª SEÇÃO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. PRECEDENTES DO STF E STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, 1ª Turma, AGRG no CC 122703/SP, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 05/06/2013).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000502-65.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000502-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : GREGORIA CARDOSO BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2177/3659

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 12.00.00156-4 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027731-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027731-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE PEDRO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 10.00.01178-6 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, o que foi ventilado na exordial, somado à CAT - Comunicação de Acidente de Trabalho de fl. 27 e aos esclarecimentos periciais de fls. 108/112, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. *É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).*

2. *Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.*

3. *Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho.

II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004481-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004481-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : DURCILIA PAULINO DAS NEVES
ADVOGADO : SP255095 DANIEL MARTINS SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003190620138260424 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas os consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 10/35).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o(a) autor(a) ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, ressalvando ser ele beneficiário da justiça gratuita.

O(a) autor(a) apelou.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Pariquera Açu, que pertence à Comarca de Jacupiranga/SP, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, cabe verificar, de ofício, se houve regular julgamento do processo por juiz competente. No caso, então, deve ser dirimida a questão quanto à fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Após várias discussões a respeito da possibilidade do processamento das ações previdenciárias em competência delegada em varas distritais, restou a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação.**

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Jacupiranga - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004860-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004860-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : ILCIVAN DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP173903 LEONARDO DE PAULA MATHEUS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269183 DANIELA GONÇALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00061-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença por acidente de trabalho.
O Juízo de 1º julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento do ônus sucumbencial, observada a concessão da assistência judiciária gratuita.
Sentença proferida em 29/11/2013.
A parte autora apelou.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

Decido.

Consoante se observa da narrativa inicial, do benefício concedido na via administrativa (espécie 91 - fls. 12/14), e da conclusão do laudo pericial, a lesão é oriunda de acidente de trabalho (fls. 50).
Tratando-se de concessão/restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:
Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido.

(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

Nos termos do art. 113, *caput*, do CPC, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar os recursos e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002065-94.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002065-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARCIO NICOLAU
ADVOGADO : SP263351 CIRSO TOBIAS VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00005-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença por acidente de trabalho.
O Juízo de 1º julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora ao pagamento do ônus sucumbencial, observada a assistência judiciária gratuita.
Sentença proferida em 21/07/2014, não submetida ao reexame necessário.
A parte autora apelou, alegando estar incapacitada. Pede a concessão do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

Decido.

Consoante se observa do benefício concedido na via administrativa (espécie 91), do processo administrativo em apenso e das alegações da parte autora na perícia médica, a lesão é oriunda de acidente de trabalho.
Tratando-se de concessão/restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:
Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:
I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:
CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.
Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I).
Recurso não conhecido.
(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:
Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

Nos termos do art. 113, *caput*, do CPC, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.
Reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar os recursos e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004134-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004134-8/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2182/3659

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JURACY FERNANDES BARBALHO
ADVOGADO : SP275743 MARIA ANGELICA O. CORSI NOGUEIRA DE LIMA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10005015120148260161 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004856-36.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004856-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JOSE MENDES DA SILVA
ADVOGADO : SP153851 WAGNER DONEGATI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 14.00.00070-3 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3803/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0313826-04.1995.4.03.6102/SP

1999.03.99.063980-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : GALDINO MACHADO e outros
: HELIO DA SILVA FERREIRA
: ANTONIO ZANANDREA
: ARY SANCHES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP034312 ADALBERTO GRIFFO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 95.03.13826-4 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

O embargante afirma concordar com os cálculos ofertados em relação aos autores: GALDINO MACHADO, HELIO DA SILVA FERREIRA, ANTONIO ZANANDREA e ARY SANCHES e, quanto aos demais coembargados, aduz, em síntese, que não foram aplicadas as disposições contidas na Lei n.º 7604/87, em relação à competência de abril de 1987, bem como se insurge contra a aplicação dos índices expurgados.

Impugnação da parte embargada nas fls. 348/349.

Os autos foram remetidos à perícia contábil (fls. 351).

A perícia informou a impossibilidade de elaborar a conta de liquidação em relação aos autores VICTOR KOURILKA SIMMONS E EURIDICE DE SOUZA BORDON, requisitando a cópia do processo administrativo em relação a estes. Com relação aos demais autores, apresentou conta de liquidação no valor de R\$294.451,10 (duzentos e noventa e quatro mil, quatrocentos e cinquenta e um reais e dez centavos) para outubro de 1996 (fls. 353/440).

Em manifestação, a parte embargada concordou com os cálculos da contadoria judicial (fls. 444).

Após a apresentação do processo administrativo de EURIDICE DE SOUZA BORDON, o contador informou que não foram consideradas as diferenças referentes às competências anteriores ao óbito de Lauro Bordon, visto que estão sendo pleiteadas no processo n.º 90.0308413-0 em trâmite na 1ª Vara federal (fl. 514). Ainda, apresenta novos cálculos, de acordo com o Provimento n.º 24/97, no valor de R\$236.663,53 (duzentos e trinta e seis reais, seiscentos e sessenta e três reais e cinquenta e três centavos) para setembro de 1997 (fls. 514/607).

Manifestaram-se as partes, tendo a parte embargada concordado com os cálculos da contadoria (fls. 609), e o embargante pleiteado a adequação dos valores à Sumula n.º 148/STJ (fls. 610).

A r. sentença, proferida em 16 de junho de 1998, **julgou parcialmente procedente os embargos, quanto às embargadas EURÍDICE DE SOUZA BORDON e GONÇALA FRANCISCA LAMAS**, adequando o valor em execução pelas mesmas ao cálculo apresentado pela contadoria. **Em relação aos coautores: GALDINO MACHADO, JOAO BIANCO, HELIO SIMOES ESTIMA, CRUZ PEREIRA BASSO, ANGELO BRONZI, PEDRO DA SILVA, ODETE PONTIM LEIPNER, JOSE MARIA PINHEIRO, RAIMUNDO FONSECA, NELSON DE MORAES, LIDIA SALOMAO ASSE, HORACIO SVERZUT, JUSCELINO DE OLIVEIRA, HÉLIO DA SILVA FERREIRA, WALDEMAR BEZERRA, ROMEU FIOD, JOSE CARLOS FREDERICO, EDUARDO ANTAO, ROBERTO FRANCOI, RUY GIOVANNI, MARIO RODRIGUES DA CRUZ, JOSE SARAN, ALICE ZANINI DE OLIVEIRA, ARNOLPHO GUIDUGLI, ALECIO MASSAROTTO, OVIDIO NELSON ZANINI, MARINO BAZON, OSCAR NEGRI, SYLVIO MATRANGOLO NETO, MARIO DEL SECCO, ALBINO CHERUBIN, ANTONIO ZANANDRÉA, FRANCISCO CACERES ARGENAO, ARY SANCHES, LUIZ CARLOS BIANCHI, ERNESTO GOMES FILHO, LUIZ BARCELINI, LAURINDO CHIAVENATO, CELSO PERDIZA, ANNOR JOSE SALIM e NAGIB SALIM, julgou improcedente os embargos**, sem contudo, adequar o valor executado aos ditames do cálculo judicial, devendo a execução, quanto aos citados autores, prosseguir nos limites do pedido formulado pelos mesmos. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, na proporção da sucumbência. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a parte embargada, requerendo que a execução prossiga em relação aos recorrentes pelo valor apurado pela contadoria judicial, por esta ter observado os exatos termos do Provimento n.º 24/97.

Por sua vez, apela a parte embargante, alegando que os cálculos da contadoria judicial devem se adequar ao disposto na Súmula n.º 148 do STJ, bem como à Súmula 08 do TRF. Pede, ainda, que seja afastada a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, devendo ser fixada a sucumbência recíproca.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Cumprе ressaltar que a remessa oficial disciplinada no art. 475, I, do CPC não se estende às sentenças proferidas em sede de embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.

Nesse sentido, *"A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC."* (STJ, 5ª Turma, RESP nº 263942, Rel. Min. Felix Fischer, j. 20/02/2003, DJU 31/03/2003, p. 242).

Primeiramente, necessário esclarecer que o embargante concordou com os cálculos apresentados pelos autores: GALDINO MACHADO, HELIO DA SILVA FERREIRA, ANTONIO ZANANDREA e ARY SANCHES, assim,

a execução deve prosseguir pelos valores de liquidação ofertados por estes nos autos principais.

Com relação aos demais coautores, devido à complexidade dos cálculos, foi determinada a remessa dos autos à contadoria judicial.

Após a elaboração do cálculo final pela contadoria, totalizando R\$236.663,53 para setembro de 1997 (fls. 514/607), a parte embargada manifestou sua concordância com os cálculos apresentados e a autarquia reiterou a necessidade de observância da Súmula n.º 148/STJ.

Passo à análise.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n.º 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC n.º 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG n.º 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

A necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legitima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 475-A, §3º do CPC).

Nos presentes autos, constata-se que o cálculo de liquidação apresentado pela contadoria judicial foi elaborado de acordo com o Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, o qual dispõe sobre os procedimentos para conferência e elaboração de cálculos de liquidação, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, remetendo aos índices de correção monetária estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Esclareça-se que, as alegações do INSS no sentido de necessidade de adequação dos cálculos de liquidação ao disposto na Súmula 148 do E. STJ, a qual reza: "*Súmula 148 STJ: Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n. 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal.*", torna-se irrelevante, tendo em vista que o Provimento 24/97 ao tratar da correção monetária e da edição da Lei n.º 6899/81, na nota 2 do anexo, dispôs :

"Nota 2 - As prestações vencidas, ainda que anteriores ao ajuizamento da ação, serão atualizadas monetariamente a partir do mês da respectiva competência até o mês da elaboração da conta, em função dos indexadores supra mencionados ("A jurisprudência de nossos pretórios e em especial a do antigo TFR (Súmula 71) já admitia, bem antes do advento da Lei n.º 6899/81 (art. 1º) a correção monetária das dívidas de valor, ainda que ilíquidas, a contar de quando devidas. A Lei n.º 6899/81, na trilha da jurisprudência, apenas veio consolidar a correção monetária das dívidas de valor e admitir, por questão de justiça, também a correção monetária das dívidas de dinheiro (Respe 47420-8/SP - DJ de 13,02,95 - pág. 2249). Verifica-se esta mesma interpretação nos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 68.622/SP (Registro n.º 96/0024395-6) Relator o Excelentíssimo Ministro Cid Flaquer Scartezini ("in" D.J.U. de 04.11.96, Seção I, pág. 42.425)."

Logo, o cálculo elaborado pela perícia contábil, ao aplicar os índices oficiais previstos no Prov. 24/97 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região, ajustou-se perfeitamente ao teor das Súmulas 148 do E. STJ e 08 deste E. TRF da 3ª Região.

Deste modo, tendo em vista que o cálculo de liquidação apresentado pela contadoria judicial está amparado pela Súmula n.º 43 e 148 do STJ e 8 do TRF, que determinaram a aplicação da Lei n.º 6899/81 com suas posteriores modificações a partir do vencimento de cada parcela do benefício previdenciário, certo é que o referido cálculo de fls. 514/607 é o que deve guiar a execução, por ser o que de fato espelha o título executivo, tendo sido elaborado, inclusive, com base em programa de cálculos utilizado em toda a Justiça Federal.

Ademais, o fato de a conta do perito apresentar valor superior ao constante da conta embargada não impede a sua adoção, pois o que se pretende na fase executória é a concretização do direito reconhecido judicialmente, devendo, assim, a liquidação prosseguir pelo *quantum debeatur* que mais se adequa e traduz o determinado no título executivo.

Inclusive, sobre a possibilidade de prosseguimento da execução por valor superior ao pleiteado pela parte exequente, há de se observar os seguintes julgados:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CÁLCULO RETIFICADOR APRESENTADO PELO CONTADOR JUDICIAL -

VALOR APURADO É SUPERIOR AO APONTADO PELO CREDOR - SENTENÇA ACOLHEU CONTA DO CREDOR, POIS NÃO RESTOU CARACTERIZADO EXCESSO DE EXECUÇÃO - SEGURADO APELOU, ALEGANDO ERRO MATERIAL NA CONTA ACOLHIDA - APELAÇÃO PROVIDA.

*- A sentença há de ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto.
- Havendo controvérsia referente aos valores apresentados pelo exequente, pode o juiz valer-se das informações do contador judicial, cujas conclusões merecem fé e gozam de legitimidade, salvo prova em sentido oposto.
- No caso, a conta demonstrada pela contadoria judicial, na qual o segurado se baseou para apelar, aponta valor superior àquele inicialmente expressado por ele e está em conformidade com o título exequendo.
- Apelação provida, sob pena de se ensejar enriquecimento ilícito do devedor."*

(TRF 3ª Região, AC 200161830045010, Sétima Turma, v.u., Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 11/02/2009, p. 564).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. O acolhimento dos cálculos elaborados por Contador Judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

AgRg no Ag 1088328 / SP. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2008/0190779-4. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. T5 - QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 22/06/2010. DJe 16/08/2010.

Assim, a execução deve prosseguir pelos cálculos apresentados pela contadoria judicial (fls. 514/607), em relação aos coembargados: JOAO BIANCO, HELIO SIMOES ESTIMA, CRUZ PEREIRA BASSO, ANGELO BRONZI, PEDRO DA SILVA, ODETE PONTIM LEIPNER, JOSE MARIA PINHEIRO, RAIMUNDO FONSECA, NELSON DE MORAES, LIDIA SALOMAO ASSE, HORACIO SVERZUT, JUSCELINO DE OLIVEIRA, WALDEMAR BEZERRA, ROMEU FIOD, JOSE CARLOS FREDERICO, EDUARDO ANTAO, ROBERTO FRANCOI, RUY GIOVANNI, MARIO RODRIGUES DA CRUZ, JOSE SARAN, ALICE ZANINI DE OLIVEIRA, ARNOLPHO GUIDUGLI, ALECIO MASSAROTTO, OVIDIO NELSON ZANINI, MARINO BAZON, OSCAR NEGRI, SYLVIO MATRANGOLO NETO, MARIO DEL SECCO, ALBINO CHERUBIN, FRANCISCO CACERES ARGENAO, LUIZ CARLOS BIANCHI, ERNESTO GOMES FILHO, LUIZ BARCELINI, LAURINDO CHIAVENATO, CELSO PERDIZA, ANNOR JOSE SALIM e NAGIB SALIM. Da mesma forma, mantenho a determinação de prosseguimento da execução pelos cálculos apresentados pela contadoria em relação às coembargadas: EURÍDICE DE SOUZA BORDON e GONÇALA FRANCISCA LAMAS, conforme já ordenado na r. sentença e ressalto o prosseguimento da execução pelos cálculos ofertados nos autos principais em relação aos autores: GALDINO MACHADO, HELIO DA SILVA FERREIRA, ANTONIO ZANANDREA e ARY SANCHES, tendo em vista que o INSS não opôs embargos em relação aos referidos exequentes.

Registre-se que o valor ora acolhido apresentado pela contadoria para o prosseguimento da execução totaliza R\$230.565,13 (duzentos e trinta mil, quinhentos e sessenta e cinco reais e treze centavos), uma vez excluídos os valores referentes às parcelas dos autores não embargados.

Por fim, sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, fixo a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, caput do CPC.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, dou provimento à apelação da parte embargada** para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos apresentados pela contadoria judicial (fls. 514/607), nos termos da fundamentação **e dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a doughta decisão recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP039096 ROBERIO BANDEIRA SANTOS
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : ISRAEL VERDELI
 ADVOGADO : SP069894 ISRAEL VERDELI
 INTERESSADO(A) : MANOEL CASANOVA FILHO
 No. ORIG. : 00.00.00103-7 2 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução quanto ao pagamento pelo INSS de honorários periciais fixados nos autos de ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 22/26 julgou improcedentes os embargos.

Em razões recursais de fls. 32/34, requer o INSS a reforma do *decisum*, ao argumento de que os honorários periciais não podem sofrer atualização monetária e juros de mora e também que o apelado não tem direito de incluir juros de mora, pois que não lhe fora deferido na sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O artigo 586 do Código de Processo Civil estabelece que a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível, sendo que, por força do que dispõe o art. 741, II, do CPC, *os embargos à execução só poderão versar sobre: inexigibilidade do título, que poderá estar relacionada à circunstância de encontrar-se fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.*

Quanto à exigibilidade do título judicial, ora em comento, cumpre salientar que esta questão não está em discussão nos autos, mesmo porque os honorários periciais foram fixados em decisão interlocutória, da qual fora tirado agravo de instrumento, apreciado por este E. TRF3, tendo sido fixado os honorários periciais em 200 OTN (fls.100/101 do agravo 89.03.026787-7 em apenso).

O perito judicial em 19 de junho de 1996 iniciou a cobrança daqueles honorários (fl. 259 dos autos principais - Proc. Nº 1.821/83). O procurador do INSS requereu fosse oficiado ao INSS para saber se os honorários do perito não foram pagos junto com os pagamentos feitos aos autores. E em 01/11/96 veio informação do INSS que não houve o pagamento dos honorários periciais (fl. 278 dos autos principais).

O INSS apresentou às fls. 280/282 os cálculos dos honorários periciais. O perito impugnou os cálculos do INSS (fls. 288/293 dos autos principais) e apresentou a conta dos honorários, o INSS discordou daquela conta (fls. 295 e 295 verso dos autos principais).

À fl. 297 o juízo "a quo" homologou os cálculos do perito judicial, por sentença. Foi certificado o trânsito em julgado da sentença (fl.298). O INSS manifestou-se nos autos em 12/05/97 no sentido de que aguardaria sua intimação nos termos do artigo 730 do CPC.

Depois disto o Autor ajuizou ação de execução de seu título em 06/11/2000, apresentando conta atualizada para 31/10/2000, no valor de R\$ 5.241,22, dos autos em apenso.

Citado o INSS ofertou os presentes embargos rediscutindo o valor da dívida, em especial a forma de atualização monetária e dos juros, alegando, assim excesso de execução, asseverando que deve apenas R\$ 3.119,34 (fl.05).

O juízo "a quo" acolheu as contas do exequente e julgou improcedentes os embargos.

Pois é fato que os cálculos ofertados pelas partes não vinculam o magistrado na definição do *quantum debeatur*, sendo possível a utilização de perícia contábil para adequação dos cálculos ao título executivo, não havendo falar na espécie em ofensa ao princípio da correlação:

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DE VALOR MENOR QUE O ACOSTADO PELO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. CÁLCULOS QUE DETÊM CARÁTER INFORMATIVO ATÉ SE DEFINIR A EXTENSÃO DO QUANTUM DEBEATUR POR DECISÃO DO JUIZ. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JULGADOR. CORREÇÃO DOS VALORES ATESTADA POR TRÊS CONTADORIAS OFICIAIS DIFERENTES. ÓRGÃOS AUXILIARES DA JUSTIÇA E EQUÍDISTANTES DOS INTERESSES DAS PARTES. PRESUNÇÃO DE

CORREÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado.

2. Até lá, portanto, os valores alvitrados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131).

3. No caso concreto, a exatidão dos cálculos foi atestada por três contadorias judiciais distintas, órgãos oficiais e equidistantes dos interesses das partes.

4. Recurso especial improvido." (grifei).

(REsp 723072 / RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 02.02.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).

2. Agravo regimental não provido." (grifei).

(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009).

É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

Não estando o juiz adstrito a nenhum dos cálculos apresentados nos autos ele poderá formar seu convencimento pela análise da prova produzida nos autos.

Com efeito, o juízo "a quo" formou seu convencimento no sentido de que os cálculos do exequente estão corretos e por isto os acolheu.

Nenhum reparo a ser feito na r. sentença, pois os cálculos da parte exequente foram elaborados por ela que detém conhecimento técnico suficiente para apresentá-lo, tanto que fora o perito judicial na fixação do valor da liquidação de sentença nos autos principais.

O INSS ao contestar aqueles cálculos tem demonstrado uma recalcitrância que não pode ser acolhida pelo Poder Judiciário, pois que era obrigação dele efetuar esponte própria aqueles honorários periciais fixados de há muito, tudo isto na via administrativa.

Entretanto, usando dos meios processuais, recorreu, impugnou, procrastinou, negou-se a cumprir sua obrigação e permitiu que as coisas chegassem até este ponto. Aliás, o INSS dispõe de orçamento próprio para pagamento de honorários periciais, independentemente de execução do título.

Evidente sua mora, e a mora financeira é punida, por força de lei, com juros moratórios, portanto, improcede a impugnação do INSS quanto a ser devidos juros de mora.

Veja que os artigos 389, 394 e 395 todos do Código Civil de 2002, são expressos sobre neste sentido:

Art. 389. Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

Art. 394. Considera-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento e o credor que não quiser recebê-lo no tempo, lugar e forma que a lei ou a convenção estabelecer.

Art. 395. Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.

Parágrafo único. Se a prestação, devido à mora, se tornar inútil ao credor, este poderá enjeitá-la, e exigir a satisfação das perdas e danos.

A correção monetária é simples atualização da moeda e é também decorrência da própria mora, nos termos da legislação acima citada.

A fixação daqueles honorários em OTN, já demonstra que os mesmos sofreriam atualização monetária, e o fato de aqueles honorários terem sido fixados em número de OTN também não exclui a incidência dos juros moratórios, os quais tem fundamento em lei, independentemente de estar ou não fixada esta obrigação no título.

Daí porque, correta a r. sentença ao acolher os cálculos do exequente, pois que os cálculos do exequente estão adstritos ao comando emergente da *res judicata*, e a r. decisão recorrida não está a merecer qualquer reforma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, e mantenho a decisão de primeiro grau, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006870-04.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.006870-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO FLORENCIO DA SILVA
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00068700420074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, a conversão de tempo especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 75/80 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período rural e os especiais que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 91/100, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor demonstrado sua condição de rurícola, tampouco a especialidade do labor nos lapsos ora reconhecidos, motivo pelo qual não faria jus à concessão da aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos honorários advocatícios e suscita o prequestionamento, com a finalidade de interposição de recursos.

É o sucinto relato.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, na forma no artigo 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido

salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, destaco que, em recente decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28/08/2013, pendente de publicação), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por admitir a possibilidade de se reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos, conforme notícia divulgada no Portal (www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=111036).

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos

filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

Em consonância com a Constituição Federal de 1988, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 14 anos de idade. Nesse sentido, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades antes dos 14 anos, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº

8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto

nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para comprovação do labor rural, no período de 01/01/1968 a 19/03/1979, o demandante instruiu os autos com diversos documentos, dentre os quais destaco a certidão do Registro de Imóveis de Ibaiti/PR, que qualifica seu pai como lavrador, no ano de 1977 (fl. 21).

In casu, os depoimentos colhidos na mídia de fl. 73 permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas Luis Carlos de Faria, Paulo Soares Gasques e Abilio Bernardes foram uníssonas em afirmar que o autor exerceu atividade nas lides campesinas durante tal interregno, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho (sítio de seus pais em Ibaiti, Paraná) e as culturas desenvolvidas (milho, feijão, arroz, café).

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado na roça no período de **01/01/1968 a 19/03/1979**, perfazendo um total de 11 (onze) anos, 02 (dois) meses e 19 (dezenove) dias.

Em relação à contribuição previdenciária dos períodos reconhecidos, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher

as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 01/12/1980 a 03/11/1992: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 26/27) - rebarbador / ajudante de aciaria / maçariqueiro B / panelheiro lingotador A, serviços executados em fundição e em aciaria - exposição a ruído de 92 a 98 decibéis: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Anexo I e 2.5.1 do Anexo II do Decreto 83.080/79;
- 25/01/1993 a 01/06/1994: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 28/29) - Panelheiro Lingotador A, serviço executado em aciaria - exposição a ruído de 92 decibéis: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Anexo I e 2.5.1 do Anexo II do Decreto 83.080/79;

Cumprindo observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliente que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, faz jus o requerente ao reconhecimento, como atividade especial, dos interregnos compreendidos de 01/12/1980 e 03/11/1992 e de 25/01/1993 a 01/06/1994.

Somando-se os períodos reconhecidos, com aqueles constantes da CTPS (fls. 16/19) e do extrato de CNIS (fl. 82), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, na data do ajuizamento da ação, com **43 (quarenta e três) anos, 04 (quatro) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, como o caso concreto não se enquadra na hipótese legal, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (24/06/2008 - fl. 38), conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Cumprindo salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida anteriormente.**

Após as formalidades legais, transitada em julgada a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0089599-93.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.089599-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : CARLOS VAZ PEDROSO
ADVOGADO : SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00895999320074036301 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária ajuizada por CARLOS VAZ PEDROSO em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante conversão dos períodos laborados em condições especiais (de 25/11/1974 a 14/02/1977, de 05/09/1977 a 16/09/1980, de 03/11/1980 a 04/07/1986 e de 05/09/1988 a 31/01/1992), e o pagamento dos valores daí decorrentes, desde a data da entrada do requerimento (17/02/2006), devidamente corrigidos e acrescidos de juros de mora, além de honorários advocatícios.

Alega o Autor, em síntese, que trabalhou submetido a condições especiais e comuns durante tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita (fls. 389).

Citado o INSS, apresentou contestação.

Através da r. sentença de fls. 420/426, foi julgado procedente o pedido e condenado o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (17/02/2006), averbando como especiais os períodos de 25/11/1974 a 14/02/1977, de 05/09/1977 a 16/09/1980, de 03/11/1980 a 04/07/1986 e de 05/09/1988 a 31/01/1992, pagando os valores daí decorrentes, com correção e juros de mora. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 242/2001 e demais disposições em contrário. Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10/01/2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09 (artigo 5º), a partir de 29/06/2009, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança. Em razão da sucumbência, condenou o INSS a pagar honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP nº 2.180/01, e do artigo 8º, 1º da Lei nº 8.620/93. Decisão submetida à remessa necessária, nos termos do art. 475, 1º do CPC. Concedeu a tutela antecipada.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, § 1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de

formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente

para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o

segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência

dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

Afirma o Autor que laborou em condições especiais nos seguintes períodos e empresas: a) De 25/11/1974 a 14/02/1977 e de 05/09/1977 a 16/09/1980 - K. SATO S/A: De acordo com o perfil profissiográfico previdenciário - PPP e laudo pericial de fls. 38/57, o Autor estava submetido a ruído superior a 82 dB; b) De 03/11/1980 a 04/07/1986 - BICICLETAS MONARK S/A: De acordo com o perfil profissiográfico previdenciário - PPP de fls. 62/63, o Autor estava submetido a ruído superior a 89 dB; c) De 05/09/1988 a 31/01/1992 - MACOMETAL INDÚSTRIA METALÚRGICA E COMÉRCIO LTDA. De acordo com o formulário padrão juntado às fls. 196/197, o Autor trabalhava como mecânico de manutenção e estava em contato permanente com graxas, óleo

solúvel, tiner e poeira metálica expelida pela usinagem das peças.

Foram juntados documentos suficientes a comprovar o exercício de atividade em condições especiais nos períodos de 25/11/1974 a 14/02/1977, de 05/09/1977 a 16/09/1980, de 03/11/1980 a 04/07/1986 e de 05/09/1988 a 31/01/1992 (códigos 1.1.6 e 1.2.11. do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64). Computando os períodos laborados em atividades comuns e especiais, o Autor alcança **37 (trinta e sete) anos, 01 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias** de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (17/02/2006), consoante se verifica da tabela acostada à r. sentença (fls. 426), fazendo *jus* ao benefício postulado.

CONCLUSÃO

Conforme planilha de contagem de tempo de serviço anexa à r. sentença (fls. 426), somados os períodos especiais reconhecidos judicialmente, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo, **37 (trinta e sete) anos, 01 (um) mês e 24 (vinte e quatro) dias** de trabalho, tempo suficiente à aposentação por tempo de contribuição integral.

Nesse diapasão, a r. sentença deve ser mantida quanto ao seu mérito.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente para reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009137-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009137-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIO PUBLIO TALARICO JUNIOR incapaz

ADVOGADO : SP116699 GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA
REPRESENTANTE : GIOVANA NOGUEIRA TALARICO FIGUEIREDO
No. ORIG. : 04.00.00064-6 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 119/125 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 131/136, requer a Autarquia Previdenciária a suspensão do feito para regularização da representação processual do autor, bem como a suspensão do cumprimento da tutela antecipada. Pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 168/173 e 294), no sentido do parcial provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§1º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo

estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 65/67 atesta ser o autor portador de deficiência mental e atraso perceptivo motor, encontrando-se total e definitivamente incapacitado para o trabalho. Ademais, foi interditado, conforme Certidão de fl. 15.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada.

In casu, foram realizados dois estudos sociais.

O estudo social datado de 25 de outubro de 2004 (fl. 34), informa que o requerente reside com a genitora, em imóvel financiado. A renda mensal deriva do labor informal da genitora, percebendo aproximadamente R\$150,00 (salário mínimo da época - R\$260,00). As despesas mensais totais somam R\$280,00 e a família recebe ajuda de parentes no pagamento da alimentação e prestação da casa.

Já o estudo social datado de 22 de novembro de 2006 (fls. 96/97) informa que o requerente reside com a genitora, em imóvel financiado, de dois quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda.

Não há renda mensal, pois a mãe parou de laborar em razão de problemas de saúde.

Foram informados gastos com financiamento do imóvel (R\$98,00) e medicamentos (R\$180,00). A família subsiste da ajuda das irmãs do requerente.

Proferida a sentença, foi informado o falecimento da genitora, ocorrido em 07 de dezembro de 2006 (fl. 182), tendo sido a representação processual do autor objeto de regularização.

Em que pese o noticiado óbito, verifico da instrução probatória, que o requerente preenche os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial.

Por outro lado, o benefício assistencial deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

Assim, eventual alteração da situação fática deverá ser apurada em regular procedimento revisional pelo Instituto réu.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (10/11/2003 - fl. 21).

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à míngua de impugnação do INSS, no particular.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso**, para reformar a r. sentença no tocante aos honorários advocatícios. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052297-57.2008.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO FERRER MORENO
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
No. ORIG. : 07.00.00133-4 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em carteira profissional de 07/1959 a 10/1975, que somados aos lapsos de labor devidamente registrados em CTPS permitem a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais (fls. 108/120).

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 15/05/2008. Reconhecendo o labor rural do autor exercido sem registro em CTPS pelo período pleiteado na exordial, bem como condenou o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo, devendo as parcelas em atraso serem corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Fixou, ainda, a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação autárquica. Pugna o ente previdenciário pela improcedência do pleito. Sustenta indevido o reconhecimento do labor rural, ante a ausência do início de prova material e a necessidade dos recolhimentos previdenciários.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

PREFACIALMENTE

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito

do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material. Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS. Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Carreou o autor aos autos, a comprovar o exercício das lides rurais seu Certificado de Isenção de Serviço Militar de fls. 73, qualificando-o como lavrador em 05/11/1965.

Os depoimentos testemunhais foram uníssimos em afirmar que o requerente labora na roça desde criança, na propriedade do Sr. Ernesto, na plantação de arroz, milho, feijão e café, além de ajudar com a criação do gado. Relataram, ainda, que ele exerceu as lides campesinas até o ano de 1975 (fls. 108/120).

Saliente-se que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural pelo requerente, sem registro em CTPS, no intervalo de 15/07/1959 (data em que ele completou 12 anos de idade) a 30/10/1975, devendo ser mantida a r. sentença monocrática neste particular.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por

tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se o período laborado em atividade rural aqui reconhecido, com os intervalos de trabalhos existentes em CTPS de fls. 17/33, e no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, extratos anexos e as contribuições vertidas à Autarquia (fls. 35/72) totaliza o demandante, observada a carência legal, até a data da propositura da ação (31/07/2007), com mais de 35 anos de labor (conforme planilha anexa), o que autoriza a concessão da aposentadoria integral.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação, momento em que a pretensão se tornou resistida.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquele que completou 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, inc. II, c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos

benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Por fim, observo das informações obtidas junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos anexo a esta decisão, que o autor já percebe o benefício de aposentadoria por idade desde 16/07/2012, devendo as parcelas pagas na esfera administrativa serem compensadas.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, consoante fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059695-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ZILDO DE SOUZA FERNANDES
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00170-0 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de período de labor especial (23/08/1977 a 27/03/2007) e a concessão de aposentadoria especial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 24/07/2008.

Apelação do autor, alegando, preliminarmente, a nulidade do decisum face ao seu julgamento antecipado. No mérito, pugna pela procedência do pleito inicial em sua integralidade.

Contrarrrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PREFACIALMENTE

Rejeito a preliminar de nulidade do decisum face ao seu julgamento antecipado, uma vez que as provas carreadas aos autos, notadamente o PPP de fls. 22/23, foram suficientes a formação da convicção do Juízo, sendo desnecessária a produção de outras provas documentais.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "*[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a

natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08,

DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Em relação ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

CASO CONCRETO

Pretende o autor ver reconhecido colmo especial o intervalo de 23/08/1977 a 27/03/2007 e, para tanto, juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 22/23), donde se extrai que o requerente desempenhou as funções de aprendiz de estampador, ajudante geral e operador de máquinas junto a Metalúrgica Mococa S/A, com exposição habitual e permanente a pressão sonora de 94,7 e 93,4dBa, razão pela qual possível o reconhecimento pretendido.

Entretanto, tal reconhecimento deve ser limitado a 14/03/2007, data de elaboração do referido documento, uma vez que a partir de então não há prova da efetiva exposição a agentes nocivos no exercício de seu labor.

Destarte o interregno de 23/08/1977 a 14/03/2007 merece ser reconhecido como especial.

CONCLUSÃO

Somado o labor nocivo ora reconhecido, totaliza o demandante, até a data do requerimento administrativo (28/01/2008), **29 anos, 06 meses e 22 dias** de tempo de serviço, superior aos 25 anos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, o que enseja a reforma da r. sentença que indeferiu a concessão da aposentadoria especial. A data de início do benefício deve ser fixada no requerimento administrativo, com fundamento no art. 54 da Lei nº 8.213/91 e entendimento predominante do STJ e desta Corte.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei

9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

Por fim, verifica-se do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que o autor já recebe benefício previdenciário desde 27/03/2007, razão pela qual as parcelas efetivamente pagas na esfera administrativa devem ser compensadas.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento ao apelo do autor** para reconhecer o período de labor especial de 23/08/1977 a 14/03/2007 e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005915-66.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.005915-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : HELIO FERREIRA
ADVOGADO : MS007520 DIANA REGINA M FLORES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00059156620084036002 1 V_r DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária objetivando a declaração do tempo de serviço rural exercido pelo autor em regime de economia familiar de 01/1964 a 06/1968 e 08/1974 a 06/1978; a condenação do requerido a realizar contagem de seu tempo de serviço rural com o tempo de contribuição urbano e a conceder e implantar aposentadoria por tempo de contribuição.

Segundo narra a inicial, o autor trabalhou no período de 1964 até 1978, subtraído o período de julho de 1968 a agosto de 1974, nas lides rurais em regime de economia familiar, pleiteou o tempo de serviço em 05 de agosto de 2008, administrativamente, a autarquia não considerou o tempo de serviço rural, e apenas 26 anos, 11 meses, e 28 dias, que nasceu em 21 de janeiro de 1949 e laborou de 1964 a 1978, subtraído o período em que esteve no exército, nos anos de 1968 a 1974; que tem início de prova do labor rural contemporâneo aos fatos.

Com a inicial veio a documentação de fls. 09/72 dos autos

Beneficiário da justiça gratuita.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 77/81).

Na fase de instrução, deferiu-se a realização de prova oral, colhida em audiência, qual seja, o depoimento pessoal do autor e a oitiva de testemunhas (fls. 167/171).

A r. sentença de fls. 177/179, julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou o INSS a reconhecer o tempo de serviço rural prestado de janeiro de 1964 a junho de 1968 e agosto de 1974 a julho de 1978 a, além de implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos seguintes termos: N.º DO BENEFÍCIO: 144.700.868-2; Nome do segurado: HELIO FERREIRARG/; CPF 130.585 SSP/MT CPF 045.246.751-91; Benefício concedido: Aposentadoria por tempo de contribuição; Renda anual: A calcular; Data do início do Benefício (DIB): 05/05/2008; Renda mensal inicial

(RMI): A calcular pelo INSS; Data do início do pagamento (DIP): 14/08/2013. Os valores em atraso serão pagos em uma única parcela, com correção monetária, desde a data em que deveriam ter sido adimplidos, pelo IPCA e juros no importe de seis por cento ao ano. Os valores eventualmente pagos na esfera administrativa, sob o mesmo título, serão compensados nessa ocasião. Concedeu a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício em favor da parte autora, nos termos determinados na sentença, no prazo de 60 (sessenta) dias e com DIP em 14/08/2013. Os valores em atraso serão apurados e requisitados após o trânsito em julgado da sentença. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre a condenação, compreendendo as prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas, por litigar a parte autora sob as benesses da Justiça Gratuita e ser delas isenta a autarquia. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, "caput", do Código de Processo Civil. Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.
DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de

prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito, entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor, para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O C. Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n ° 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo C. STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o C. STJ, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

DO CASO CONCRETO

Assim, para comprovação do tempo de serviço rural necessário se faz que haja um mínimo de prova material apta a sustentar tal pretensão. Os documentos constantes nos autos apresentados pelo autor são aptos a serem considerados como início razoável de prova material. O autor traz aos autos: certidão de escritura de imóvel rural, datado de 22 de setembro de 1964, contemporânea aos fatos narrados na inicial. Não obstante a certidão seja datada de 1964, constando a profissão do pai do autor, Antonio Ferreira Neto, como lavrador, ela se presta sim, a ser considerada como início de prova material, a ser corroborada pela prova testemunhal. Juntou ainda, declaração de seu genitor de que exerceu atividade de lavrador nos períodos nela mencionados, datada de 29/01/2008;

declaração de exercício de atividade rural (fls. 71/72), datada de 30/01/2008. Anotações lançadas em registros públicos são enquadráveis como início de prova material, tal como ressaltado pela jurisprudência. A prova testemunhal, no mesmo sentido, contribuiu para a convicção de que o autor trabalhou em lides rurais. A testemunha Aldemar Gomes Bezerra, à fl. 170, afirmou: "que conhece o senhor Helio desde os anos de 1950. Nesta época nós morávamos no sítio, vínhamos na cidade e passávamos em frente à chácara deles. Era deles a chácara. Em 1964 foi passada ao pai dele. Eles plantavam arroz. Ele tinha uns 8 (oito) anos. Não tinham empregados era somente a família que trabalhava para se manter. Vendiam ovo, galinha, mas só. Nos conhecíamos apenas, não tínhamos ligação. Passamos em frente a chácara por muitos anos. Ele foi para o quartel em 1968 e ficou lá por seis anos. Voltou trabalhou ainda um tempo por uns três, quatro anos, no sítio, não trabalhou na cidade. Ele era solteiro. Não fiquei sabendo se ele se casou. Quando o pai dele vendeu, eles vieram para a cidade, ele arrumou emprego. Toda a família trabalhava lá. O pai dele já é aposentado. O pai dele era produtor rural. A testemunha Osmar Francisco Moreira, às fls. 169, afirmou: "conheço o senhor Helio há mais de quarenta anos. Eu o conheci no ano de 1950, em Itaporã. Morávamos em lugares distintos. Ele morava no sítio e eu no município, há vinte quilômetros. Conhecia a propriedade, ia lá de vez em quando. Ele morava lá com o pai dele. Ele era criança, tinha uns 6 (seis) anos. Eles produziam mandioca, arroz, feijão, somente para as despesas. Era uma pequena propriedade. Não havia empregados, somente a família trabalhava. Eu encontrava o senhor Helio trabalhando quando ele tinha dez anos de idade. Ele ficou lá trabalhando até ir para o quartel, serviu por 6 (seis) anos. Ele voltou e continuou trabalhando na terra, ele ficou lá até vender a propriedade. Não lembro a época que vendeu. Nesta época, ele já era casado. Quando eu fiquei sabendo ele já estava casado. Não sei onde ele se casou. Esse período antes e depois de servir ele não trabalhou na cidade que eu saiba, a cidade era pequena, ele ficava sempre no sítio. Não tinham outra renda a não ser da propriedade. O pai dele já é aposentado, não sei se rural ou urbano. O pai dele só trabalhou no sítio. Quando vendeu a propriedade o pai dele já tinha idade para aposentar". O autor, em seu depoimento pessoal, descreveu de forma minuciosa a época em que viveu e trabalhou no campo, conforme relatado pelas testemunhas arroladas por ele. Nesse sentir transcrevo o depoimento do autor, HELIO FERREIRA, em juízo, à folha 168: "Senhor Helio, indagado sobre os períodos que o senhor trabalhou na zona rural. Afirmou que: chegou de São Paulo, veio de São Paulo com 6 (seis) anos de idade. A chácara, no início era do seu avô, depois em 1964, passou para o pai dele. Moravam na propriedade. Eles mesmos exploravam. Era pequeno, mas trabalhava. São em cinco irmãos. O pai do autor também trabalhava lá. Não tinha outra atividade. Com 10, 12 anos já trabalhava. A produção era só para subsistência, só o que sobrava era para comprar algum medicamento, ou outra coisa que precisava. Não tinham empregados. Chegou em 1955 e em 1968 foi para o quartel em Campo Grande, venceu o tempo em 1974, voltou para o sítio onde ficou até 1978. Depois foi para o Estado até 1979. Saiu do sítio em julho para agosto de 1978. Até então trabalhou somente lá, com exceção do quartel. Eu estudei em Itaporã mesmo. Chegou de São Paulo com 6 (seis) anos. Fez o primeiro grau. Não fez o segundo grau. A propriedade era de 6 (seis) hectares. Casou-se em 12 de maio de 1969, depois que foi para o quartel." A prova testemunhal foi robusta especificando o marco inicial pelo qual o autor entrou nas lides rurais, desde a infância. A prova testemunhal revela que o autor trabalhava em propriedade da família, pequena, de cinco hectares, auxiliando o pai e irmãos nas lides rurais, desde o ano de 1964, quando completou 14 anos, em consonância com a jurisprudência majoritária. Outrossim, a prova testemunhal revela que o autor não trabalhava em outro lugar que não no meio rural no referido período, plantando arroz, mandioca, feijão, vendendo ovos, galinha, somente vendendo o excedente da produção. Como termo final do tempo de serviço rural prestado em regime de economia familiar, fixo a data de 08/1978 quando começou a trabalhar na Tipografia e Livraria Alvorada Ltda (folha 142). Assim, o autor desde os 14 (quatorze) anos, nos períodos de 1964 a 1968 e 1974 a 1978 trabalhou em regime de economia familiar, o que lhe proporciona um acréscimo de 8 anos. Portanto, o período urbano somado ao rural, totaliza **35 anos e 3 meses**, tempo necessário para aposentação, que é de 32 anos e 08 meses conforme descrito na r. sentença, contra a qual não houve recurso voluntário, suficientes à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço integral, sendo o requisito etário desconsiderado na regra constitucional permanente (art. 201, 7º, da CF).

Quanto ao termo inicial do benefício, o mesmo foi corretamente fixado na sentença, a partir da data do requerimento administrativo, segundo a exordial, quando já perfazia o autor todos os requisitos exigidos para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição reivindicada.

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo, com **35 anos e 3 meses** de trabalho, o que enseja a manutenção da sentença, quanto ao mérito, que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quanto à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012803-90.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012803-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	: JOAO BATISTA MUNIZ CAVALCANTI
ADVOGADO	: SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ELIZANDRA SVERSUT e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00128039020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, formulado por JOÃO BATISTA MUNIZ CAVALCANTI, nascido em 17.07.1952, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Informou a parte autora ter formulado pedido de aposentadoria por tempo de contribuição em 24.07.2006 (DER) - NB 42/142.488.354-4. Insurgiu-se contra a ausência de reconhecimento do tempo laborado na empresa "Pneu Med Pneumática e Medição Ltda", nos períodos de 1º-12-1983 a 10-01-1991 e 04-05-1992 a 05-03-1997 - como tempo especial. Defendeu que o tempo de serviço prestado é passível de enquadramento nas atividades especiais, a teor do anexo II, código 2.5.1 do Decreto 83.080/79 e anexo III, código 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

Requeru declaração judicial das atividades insalubres, e do direito a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 147/148).

Juntadas aos autos cópias reprográficas integrais dos processos administrativos NB 134.312.171-7 e 142.488.354-4 (fls. 154/236).

Citada, a autarquia previdenciária contestou o pedido.

As fls. 269 consta dos autos parecer contábil elaborado pela contadoria judicial, apurando como valor da causa o montante de R\$25.541,00 (vinte e cinco mil, quinhentos e quarenta e um reais), valor este superior a 60 (sessenta) salários mínimos. Então, o MM. Juiz Federal proferiu decisão em 02.10.2008, reconhecendo a incompetência do Juizado Especial Federal para o conhecimento desta causa, determinando a remessa e redistribuição do processo a uma das Varas Federais Previdenciárias da Capital (fls. 270/272). Os autos foram redistribuídos ao Juízo da 7ª Vara Federal Previdenciária. Foram ratificados os atos até então praticados, determinando-se a juntada da via original da procuração (fl. 282), o que foi cumprido pela parte autora às fls. 284/285.

Peticionou a parte autora, às fls. 289/291, pugnando pela produção de prova pericial. O pedido de prova pericial restou indeferido (fl. 295), sendo que em face dessa decisão a parte autora interpôs Agravo Retido (fls. 296/297).

A r. sentença de fls. 301/311, julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor. Com base no enquadramento da atividade exercida pelo autor na empresa "Pneu Med Pneumática e Medição Ltda", declarou como tempo especial de trabalho os períodos de 11º-12-1983 a 10-01-1991 e de 04-05-1992 a 28-04-1995.

Declarou, conforme planilha de contagem de tempo de serviço acostada aos autos, que ao efetuar o requerimento administrativo em 24-07-2006 (DER), o autor contava com 54 (cinquenta e quatro) e com 36 (trinta e seis) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias, tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Determinou ao instituto previdenciário que considere os períodos acima descritos como especiais, converta-os pelo índice 1,4 (um vírgula quatro) de especial em comum, devendo somá-los aos demais períodos reconhecidos administrativamente, e, assim, conceda aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/142.488.354-4. Fixou o termo inicial do benefício (DIB) e do pagamento (DIP) na data do requerimento administrativo - ou seja, em 24.07.2006 (DER). Tendo em vista que houve a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor NB 42/152.975.736-0 em 19-04-2010, caberá a ele, em liquidação de sentença, optar pelo benefício que entenda mais vantajoso. Optando pelo benefício judicial, deverão ser compensados os valores pagos administrativamente. Atualizar-se-ão os valores conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução n.º 134/2010 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal, em caso de opção. Integram a sentença a planilha de contagem de tempo de serviço da parte autora, além de seu CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV referentes ao seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/152.975.736-0.

Sentença sujeita ao reexame necessário, em consonância com o inciso I, do art. 475, do Código de Processo Civil. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido interposto pelo autor às fls. 296/297, haja vista não ter sido reiterado, nos termos do art. 523 do CPC.

Passo ao exame do mérito.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem

preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É também nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio

Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

A parte autora pretende o reconhecimento como especial dos seguintes períodos: Pneu Med Pneumática e Medição Ltda 1º.12.1983 a 10.01.1991 e de 04.05.1992 a 05.03.1997.

Anexou aos autos vários documentos, a saber: Fls. 35/36 - Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, referente à empresa PNEUMED PNEUMÁTICA E MEDIÇÃO LTDA, de 04.05.1992 a 06.07.2006 - exposição a óleo e graxas e ruído de 85 DB; Fls. 37/38 - Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, referente à empresa PNEUMED PNEUMÁTICA E MEDIÇÃO LTDA, de 01.12.1983 a 10.01.1991 - exposição a óleos e graxas e ruído não especificado; Fls. 43 e 89 - Formulário DSS-8030, referente à empresa PNEUMED PNEUMÁTICA E MEDIÇÃO LTDA, de 04.05.1992 a 20.02.2004 - exposição ao agente agressivo ruído de 79 dB(A); Fls. 81/82 - Despacho de indeferimento do benefício.

Conforme a jurisprudência desta E. Corte, o tempo de exposição a intenso ruído possibilita, ao trabalhador, reconhecimento de especial contagem. Todavia, em razão da contradição existente entre os documentos de fls. 35/36, 43 e 89 referente ao labor do autor no período de 04-05-1992 a 06-07-2006 na empresa "Pneu Med Pneumática e Medição Ltda", uma vez que consta no primeiro a exposição do autor a ruído de 85 dB(A) e no segundo a exposição do autor a ruído de 79 dB(A), não restando comprovada a especialidade do período de 04.05.1992 a 06.07.2006 em razão da exposição deste a ruído superior ao limite de tolerância. Entretanto, a

atividade desenvolvida pelo autor, de "torneiro mecânico", nos períodos de 1º-12-1983 a 10-01-1991 e de 04-05-1992 a 28-04-1995 enquadra-se no item 1.2.10 do Decreto nº. 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I, do Decreto nº. 83.080/79, que contemplavam as operações executadas com derivados tóxicos de carbono, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Esclareça-se que, o termo final do reconhecimento da especialidade foi assim definido, eis que a partir de 28.04.1995, foi editada a Lei nº. 9.032/95, que alterou a redação do 3º do artigo 57, da Lei nº. 8.213/91, e passou a exigir a comprovação do trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais". Assim, deve ser mantido o reconhecimento como tempo especial dos períodos de 1º.12.1983 a 10.01.1991 e de 04.05.1992 a 28-04-1995, laborados pelo autor na empresa "Pneu Med Pneumática e Medição Ltda". Conforme planilha de contagem de tempo de serviço da parte autora, ao efetuar requerimento administrativo o autor contava com 54 (cinquenta e quatro de idade) anos de idade e com 36 (trinta e seis) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias de tempo de trabalho, fazendo *jus*, assim, à aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER - data do requerimento administrativo.

Assim, somando-se os períodos reconhecidos judicialmente, com os períodos já reconhecidos administrativamente, conclui-se que o autor, até a data da entrada do requerimento administrativo em 24.07.2006, somava **36 (trinta e seis) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias** de tempo de serviço, conforme tabela constante da r. sentença (fls. 311), tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, pois a regra permanente inserida no artigo 201, 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio".

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos especiais reconhecidos judicialmente, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo, com **36 (trinta e seis) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias** de trabalho, o que enseja a manutenção da r. sentença que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo, quanto ao seu mérito.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO interposto pelo autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão-somente quanto aos juros e à correção monetária, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

2008.63.01.031227-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ANTONIO CARLOS MAFRA
ADVOGADO : SP253900 JOSÉ LOPES DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00312272020084036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de período de labor especial nos períodos de 09.08.1976 a 14.09.1983, 16.07.1984 a 01.02.1990, 02.02.1990 a 06.02.1992, 06.05.1992 a 14.08.1992, 17.08.1992 a 19.06.1995 e de 01.12.1995 a 07.10.2007 e a concessão de aposentadoria especial, desde a entrada do requerimento administrativo (07.10.2007 - fls. 12).

Autor beneficiário da justiça gratuita.

Citado o INSS, a contestação foi apresentada às fls. 98/115.

A r. sentença de fls. 148/154, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial, extinguindo a fase de conhecimento com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, incisos I, do Código de Processo Civil, para condenar o réu à obrigação de reconhecer como especiais as atividades exercidas pelo autor na ZF DO BRASIL LTDA., de 09/08/76 a 14/09/83 e na VITOPÉL DO BRASIL LTDA., de 01/12/95 a 07/10/07, sujeitas à conversão pelo índice de 1,4, convertendo-as de especiais em comuns, somá-las aos demais períodos de trabalho do autor relacionados a fls. 73/86, bem como conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, desde a DER de 07/10/2007; pagar as diferenças vencidas, corrigidas monetariamente pelos índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, observando-se a Súmula 8 desta Corte Regional e a Súmula 148 do STJ, com juros de mora 1% ao mês, desde a citação e até o início de vigência da Lei 11.960/09, quando deixam de incidir os índices de correção monetária e passam a incidir exclusivamente os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, até a data de consolidação definitiva do valor do débito. Diante da sucumbência recíproca, compensam-se as custas e os honorários advocatícios, fixados em R\$ 5.000,00 (artigo 21, *caput*, do CPC). Quanto à parte autora, se restar apurado que sucumbiu em parcela maior que o INSS, a execução depende da comprovação da perda da qualidade de hipossuficiente, pois foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence; TRF3, AC 1089535, Rel. Desembargadora Eva Regina, DJF3 10/06/09). Réu isento de custas, não sendo o caso de reembolso (artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96). Sentença sujeita a reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do CPC.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Egrégia Corte por força de remessa oficial.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de

conversão, uma vez que inexistia alternância com tempo de trabalho comum.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. -

Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB,

sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011).

Ademais, o C. STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014. Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

CASO CONCRETO

Cuida-se o presente caso de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de período de labor especial nos períodos de 09.08.1976 a 14.09.1983, 16.07.1984 a 01.02.1990, 02.02.1990 a 06.02.1992, 06.05.1992 a 14.08.1992, 17.08.1992 a 19.06.1995 e de 01.12.1995 a 07.10.2007 e a concessão de aposentadoria especial, desde a entrada do requerimento administrativo (07.10.2007 - fls. 12).

Passo à análise dos períodos laborados pelo autor:

- 1) ZF DO BRASIL LTDA., de 09/08/76 a 14/09/83: O formulário Perfil Profissiográfico Previdenciário comprova que o autor trabalhou no setor de produção, onde esteve exposto a ruído de 94 dB (fls. 17/18). As atividades são consideradas especiais, pois se subsumem ao código 1.1.6 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64;
- 2) SWIFT ARMOUR S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO, de 16/07/84 a 19/06/95: O formulário Perfil Profissiográfico Previdenciário consigna que o autor trabalhou nos setores de embalagem/recebimento/controle e armazém, onde supostamente havia ruído de 94 dB (fls. 21). A prova da especialidade exige aferição por meio de laudo técnico, que ordinariamente é dispensado no caso do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pois tal documento contém campos específicos para a indicação dos períodos de aferição e identificação do profissional responsável, dados inexistentes no documento a fls. 21. Da forma como apresentado o formulário, como bem asseverado na sentença, ele tem valor dos antigos formulários DSS8030 e SB40, que não prescindiam da apresentação do laudo técnico, não juntado aos autos, se é que existente. Destarte, não havendo prova de que houve aferição técnica de ruído, as atividades no período supra devem ser consideradas comuns; e
- 3) VITOPEL DO BRASIL LTDA., de 01/12/95 a 07/10/07: O formulário Perfil Profissiográfico Previdenciário comprova que o autor trabalhou nos setores almoxarifado e expedição, onde esteve exposto a ruídos de 92 e 91 dB (fls. 17/18). As atividades são consideradas especiais, pois se subsumem ao código 1.1.6 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64, código 2.0.1 dos anexos IV, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Nesse diapasão, considerando os períodos acima, considerados especiais, à exceção do período de 16.07.1984 a 19.06.1995, não reconhecido nos termos da fundamentação, o autor não conta com o tempo necessário à concessão da aposentadoria especial, posto que o período especial reconhecido não atinge 25 (vinte e cinco) anos, consoante se verifica da tabela em anexo. Assim, improcedente é a aposentadoria especial requerida na exordial. De outra parte, verifica-se que a sentença proferida nos autos, ao reconhecer que o autor não fazia jus à aposentadoria especial, passou à apreciação e concedeu ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo, incidindo, assim, em julgamento *ultra petita*.

Cabe destacar que, nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, dado que a sentença condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria integral por tempo de contribuição, benefício não pleiteado na exordial, haja vista que o autor requereu expressamente a concessão de aposentadoria especial.

De sorte que, neste particular, apresenta-se *ultra petita*, pelo que cabe a restrição de seu alcance, adequando-se, assim, aos limites do pedido.

A ementa abaixo transcrita está adequada à questão dos autos:

"Ao judiciário mostra-se defeso apreciar questões concernentes a direitos disponíveis e não enquadráveis entre aqueles conhecíveis de ofício (art. 267, § 3º, CPC), se não tiverem sido argüidas, de forma específica, pela parte interessada".

(STJ - 4ª Turma, Resp 30.512-7-MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 24.8.93, deram provimento, v.u., DJU 20.9.93, p. 19.180).

Confira-se, outrossim, o v. acórdão desta E. Corte, assim ementado:

PROCESSO CIVIL. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO ULTRA PETITA .

- A sentença deve ficar adstrita aos limites do pedido. Violação aos dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil. Redução aos limites do pedido.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 0019927-49.2013.4.03.9999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013, rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA)

CONCLUSÃO

Consideradas as atividades especiais reconhecidas judicialmente, a parte soma **18 (dezoito) anos, 11 (onze) meses e 13 (treze) dias** de labor especial, conforme tabela em anexo, não suficiente, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço (agente agressivo: ruído). Pedido de aposentadoria especial improcedente. Reduzida a sentença aos termos do pedido.

CONSECTÁRIOS

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para reduzir a sentença *ultra petita* aos limites do pleito e para JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005832-19.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005832-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	: LIDMAURO DE LIMA
ADVOGADO	: SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00058321920104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais, desde o requerimento administrativo.

Beneficiário da justiça gratuita.

Deferida a antecipação da tutela.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 108/117).

A r. sentença de fls. 243/249, julgou procedente o pedido, resolvendo o mérito (art. 269, I, do CPC), para, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, determinar que o Réu reconheça como especial os períodos de 23/07/1973 a 13/02/1975 de 02/04/1975 a 17/02/1977, 01/02/1978 a 08/02/1979 e 02/05/2002 a 03/01/2006, bem como o período comum laborado entre 23/07/1973 a 13/02/1975 e 22/10/1999 a 08/03/2001 e, em consequência, conceda o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, bem como para

condenar o Réu ao pagamento dos valores devidos desde a data de entrada do requerimento, corrigidos monetariamente pelos índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho de Justiça Federal, com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, por tratar-se de verba de caráter alimentar, segundo precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, respeitada, se houver, a prescrição quinquenal. Condenou o Réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ). Réu isento de custas, bem como incabível o reembolso à vista da gratuidade da justiça deferida. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição. Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.
DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial

devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que

atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."
(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

No caso vertente, para comprovação da especialidade dos períodos de 23/07/1973 a 13/02/1975, laborado na empresa Borlem S/A, de 02/04/1975 a 17/02/1977 e 01/02/1978 a 08/02/1979, laborados na empresa Cindumel Ind Metais, e 02/05/2002 a 03/01/2006, laborado na empresa Celtec Metalúrgica Ltda, nos quais exerceu a atividade exposto ao agente ruído de 86,4dB, 90dB e 89,43 dB, respectivamente. O autor juntou formulários e laudos (fls. 39 e 40/41) e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 35 e 48). Assim, entendendo comprovada a especialidade em relação aos períodos supra, à exceção do período de 02.05.2002 a 18.11.2003, cujo ruído era de 89,43 dB, inferior, portanto, ao limite legal previsto. Frise-se que os laudos foram subscritos por profissionais devidamente qualificados.

Com relação aos períodos comuns, laborado entre 23/07/1973 a 13/02/1975 (já reconhecido como exercido em condições especiais, frise-se) e 22/10/1999 a 08/03/2001, ressalte-se estarem devidamente anotados na CTPS do autor, conforme documento de fls. 46/47. Ademais, toca à ré o ônus de desconstituir as provas colacionadas aos autos pelo autor, por dizerem respeito a fato desconstitutivo de direito; gravame esse do qual não se desincumbiu a contento, segundo a sentença, a qual restou irrecorrida. De outra parte, comprovado o vínculo empregatício através de registro na CTPS se faz obrigatório o cômputo do tempo laborado, vez que a filiação ao Regime da Previdência Social decorre automaticamente do exercício da atividade remunerada. Não há qualquer defeito no fato de os vínculos não estarem registrados no sistema informatizado do INSS, mesmo porque alguns períodos discutidos são anteriores à criação do próprio cadastro CNIS, ou seja, anterior ao Decreto 97.936/89. Assim, convertendo o período reconhecido como especial, somando-se aos períodos comuns anotados na CTPS e no CNIS, o Autor possui tempo superior a 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição na data do requerimento administrativo (04/03/2010), fazendo *jus* ao benefício pleiteado de aposentadoria por tempo de contribuição integral, pois a regra permanente inserida no artigo 201, 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio".

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos especiais ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo (04.03.2010), com mais de **35 (trinta e cinco) anos** de trabalho, o que enseja a manutenção da r. sentença que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao

mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, tão somente para excluir da especialidade o período de 02.05.2002 a 18.11.2003, bem como, quanto aos juros moratórios e à correção monetária, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000005-29.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000005-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : LUIZ ANTONIO RIBEIRO
ADVOGADO : SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00000052920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de período de labor especial (de 14.08.1978 a 31.12.2003) e a concessão de aposentadoria especial, desde a entrada de seu requerimento administrativo (11.03.2009 - fls. 12).

Beneficiário da justiça gratuita.

Tutela antecipada indeferida.

Citado, o INSS ofertou contestação às fls. 99/105.

A r. sentença de fls. 139/143 e 157/159, julgou procedente o pedido para reconhecer a prestação de serviço em condições especiais, pelo autor, no período de 14.08.1978 a 31.12.2003, determinando a concessão da aposentadoria especial, desde a DER (11.03.2009). Antecipou a tutela. A atualização dos valores será conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução 134/2010 e normas posteriores do CJF.

Condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação em valores atrasados, apurados até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Egrégia Corte por força de remessa oficial.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS

EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - *Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido." (TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido." (TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagir os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

Sem recurso voluntário, a sentença foi submetida ao reexame necessário.

O autor pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (11.03.2009) com o conseqüente reconhecimento da especialidade do período de 14.08.1978 A 31.12.2003.

Com base no PPP acostado às fls. 14/15, verifica-se que o autor esteve exposto ao agente agressivo ruído, na intensidade de 97 decibéis, de forma habitual e permanente, não se mostrando ocasional e nem intermitente, razão pela qual referido período merece ter sua especialidade reconhecida.

Assim, considerada a especialidade do período reconhecido judicialmente, acima referido, o autor perfazia o total de **25 (vinte e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 18 (dezoito) dias** de tempo de serviço especial, na data do requerimento administrativo (11.03.2009), conforme tabela em anexo, fazendo *jus*, portanto, ao deferimento do benefício de aposentadoria especial, desde aquela data.

Assim, nos termos do inciso II do artigo 49 da Lei 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ou seja, em 11.03.2009.

CONCLUSÃO

Somado o labor especial, ora reconhecido, o autor preenche os requisitos para a concessão de aposentadoria especial, totalizando até o requerimento administrativo tempo superior aos 25 anos, exigidos para a concessão do benefício pleiteado, o que enseja a manutenção da r. sentença, quanto ao seu mérito, que deferiu a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (11.03.2009).

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quanto às custas, à correção monetária e aos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004291-50.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004291-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : GEORGETE ELISA PAGANINI TAVARES
ADVOGADO : SP077048 ELIANE IZILDA FERNANDES VIEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00042915020104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais (de 01.11.1986 a 05.08.1994), desde o requerimento administrativo (28.07.2008-fls. 14).

Beneficiário da justiça gratuita.

Indeferida a antecipação da tutela.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 91/96).

A r. sentença de fls. 115/116, julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora, GEORGETE ELISA PAGANINI TAVARES, com base no tipo de atividade exercida, declarou o tempo especial de trabalho da parte autora, relativamente à empresa Viação Aérea São Paulo, no período de 1º.11.1986 a 05.08.1994.

Determinou ao INSS "que considere os períodos acima descritos e refaça o cálculo do tempo de serviço do autor concernente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição - requerimento administrativo de benefício de pensão por morte, em 14-08-2009, que recebeu o nº 151.278.431-9". Condenou o instituto previdenciário ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da

condenação em valores atrasados, apurados até a data da sentença. Sentença sujeita ao reexame necessário. Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.
DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S. até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em

lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-

DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO

DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

A autora comprovou a especialidade do seu trabalho no período de 01.11.1986 a 05.08.1994, com o formulário DSS8030 da empresa Viação Aérea São Paulo, juntado as fls. 24, quando este sujeito a ruído superior a 90 dB (noventa decibéis); bem como pelo respectivo laudo juntado às fls. 25/26. Consoante as informações contidas em referidos formulários, a referida exposição fora permanente e habitual. Não se mostrou ocasional e, tampouco, intermitente.

Assim, deve ser o referido período reconhecido como especial.

Destarte, reconhecido o período acima, somando-se com os períodos já reconhecidos administrativamente, conclui-se que o autor, até a data da entrada do requerimento administrativo, em 28.07.2008 (fls. 14), soma **30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 28 (vinte e oito) dias** de tempo de serviço, conforme tabela em anexo a este *decisum*, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, pois a regra permanente inserida no artigo 201, 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio".

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos especiais ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo (09.06.2010 - fls. 15), com **30 (trinta) anos, 11 (onze) meses e 28 (vinte e oito) dias** de trabalho, o que enseja a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo (28.07.2008).

No entanto, a sentença contém erro material ao se referir em determinado trecho que o requerimento administrativo foi em "12-04-2004 (DER) - NB 133.965.950-3", bem como, quando determina que o INSS considere os períodos descritos e refaça o cálculo do tempo de serviço do autor concernente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, mas cita: " requerimento administrativo de benefício de pensão por morte, em 14-08-2009, que recebeu o nº 151.278.431-9". Corrijo os referidos trechos da sentença, de ofício, por tratarem-se de erro material, os quais podem ser reconhecidos e corrigidos a qualquer tempo.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para corrigir o erro material da sentença, bem como, quanto aos honorários advocatícios, à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009640-34.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JOSE SALVADOR DE LIMA
ADVOGADO : SP141309 MARIA DA CONCEICAO DE ANDRADE BORDAO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00096403420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, formulado por JOSÉ SALVADOR DE LIMA, nascido em 04-05-1956, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contendo pedido condenatório visando à concessão por parte da autarquia-ré do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustentou o autor, em síntese, já ter cumprido período de contribuição suficiente para perceber o benefício postulado; que formulou administrativamente o pedido em 01.03.2010 (DER) - NB 42/150.340.692-7, indeferido. Insurgiu-se contra a negativa da autarquia em reconhecer períodos trabalhados na atividade rural, em condições especiais e como contribuinte individual. Asseverou que foi rurícola, de 04.05.1972 a 30.12.1976. Afirmou que embora tenha trabalhado na lavoura desde 1967, o reconhecimento da atividade rural aconteceu a partir de 1º.06.1971. Citou, também, fazer *jus* à averbação da atividade especial, nos seguintes períodos: 19.02.1977 a 29.06.1977, 02.02.1978 a 27.08.1980, 30.09.1980 a 18.12.1981, 26.08.1982 a 28.04.1987, 20.09.1991 a 01.08.1995 e de 06.07.1988 a 15.08.1990. Requereu averbação do tempo rural e do tempo especial e concessão de aposentadoria por tempo de contribuição com início na data do requerimento administrativo (01.03.2010). Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 22/206).

Contestação do INSS às fls. 52/62.

Beneficiário da justiça gratuita.

Realizada audiência para a produção de prova oral (fls. 277/281 e 297/309).

Através da r. sentença de fls. 297/309, foi julgado parcialmente procedente o pedido de averbação, contagem de tempo de serviço rural e comum. Determinou a averbação do tempo correspondente ao labor prestado na zona rural e especial, nos seguintes períodos: de 04.05.1972 a 30.12.1976, de 19.02.1977 a 29.06.1977, de 02.02.1978 a 27.08.1980, de 26.08.1982 a 28.04.1987, de 20.09.1991 a 01.08.1995 e de 06.07.1988 a 15.08.1990. Deixou, todavia, de considerar como tempo especial o período de 30.09.1980 a 18.12.1981, em virtude da ausência de documentos e do descumprimento pela parte autora do princípio do ônus da prova. Segundo a planilha de contagem de tempo de serviço, anexa à sentença, o total de tempo laborado pela parte é de 35 (trinta e cinco) anos, 10 (dez) meses e 02 (dois) dias de trabalho. Determinou a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, cujo requerimento remonta a 07.10.1999 (DER) - NB 42/115.211.005-2. Atualização dos valores conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Antecipou, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do art. 273, do Código de Processo Civil, impondo ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a imediata implantação do benefício acima referido. Sentença sujeita ao reexame necessário. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a data da prolação da sentença e serão distribuídos e compensados entre as partes, em consonância com o art. 21, do Código de Processo Civil. Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, § 1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de

formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente

para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o

entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o

segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de

18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar

mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito, entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor, para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O C. Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo C. STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o C. STJ, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

DO CASO CONCRETO

EM RELAÇÃO AO TEMPO RURAL, a parte autora, instada a fazê-lo, indicou testemunhas para comprovar seu trabalho.

Ouvidas em audiência, mediante carta precatória, as testemunhas confirmaram o trabalho rural do autor (fls. 278 - CD de gravação). Com a inicial, a parte autora acostou importantes documentos aos autos. Parte deles alude ao tempo rural:

- Fls. 96 - certificado de dispensa de incorporação emitido pelo Ministério do Exército - documento de 31.12.1974;

- Fls. 97 - certidão de casamento do autor, com indicação do trabalho rural - documento de 25.06.1979;

- Fls. 130 - declaração de exercício de atividade rural - documento de 14.08.2007;

- Fls. 131 - declaração de exercício de atividade rural - documento de 31.07.2007;
- Fls. 133 - escritura particular de compra e venda;
- Fls. 135 - declaração da Secretaria de Educação e Cultura, do Município de Monteiro - PB, de que o autor residia no sítio Quixabá, no município de Serra Branca - PB;
- Fls. 136/140 - comprovante de pagamento de ITR - Imposto Territorial Rural, e
- Fls. 142/151 - declaração de imposto de renda sobre propriedade territorial rural.

Vários são os documentos carreados aos autos. Com a produção da prova testemunhal, a parte autora cumpriu o princípio do ônus da prova, expresso na Lei Previdenciária, mais precisamente nos arts. 55, 3º, *in verbis*:

"Art. 55.

(...) 3º - A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento".

Destarte, a parte autora completou a prova de atividade rural eventualmente desenvolvida. Há, portanto, direito à averbação do período compreendido entre 04.05.1972 a 30.12.1976.

EM RELAÇÃO AO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - No que alude à comprovação de tempo de serviço especial, a parte autora juntou os seguintes documentos nos autos:

- Fls. 99 - formulário DIRBEN 8030 da empresa Eluma S/A Indústria e Comércio Atividade especial - exposição ao ruído de 91 dB(A), 19.02.1977 a 29.06.1977 e laudo às fls. 100;
- Fls. 103 - formulário DSS 8030 do Cotonificio Guilherme Giorgi S/A, também conhecido por Fiação e Tecelagem Santo André S/A Atividade Especial - exposição ao ruído superior a 85 dB(A) e laudo às fls. 104/105, 02.02.1978 a 27.08.1980;
- General Eletric do Brasil Atividade Especial, 30.09.1980 a 18.12.1981;
- Fls. 38/41 - PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário da empresa Volkswagen do Brasil Atividade especial - exposição a ruído de 91 dB, 26.08.1982 a 28.04.1987;
- Fls. 115/116 - PPP - perfil profissiográfico previdenciário da empresa Cia. Vidraria Santa Marina Atividade especial - exposição a ruído superior a 87,8 dB, 20.09.1991 a 01.08.1995;
- Fls. 114 - PPP - perfil profissiográfico previdenciário da empresa Cofap - Cia. Fabricadora de Peças Atividade especial - exposição a ruído superior a 91 dB, 06.07.1988 a 15.08.1990, e
- Fls. 117/119 - PPP - perfil profissiográfico previdenciário da empresa Fanavid - Fábrica Nacional de Vidros de Segurança Ltda. Atividade especial - exposição a ruído superior a 75 dB, 19.11.1997 a 16.07.2001 e laudo às fls. 122/130.

Observo que não há documentos referentes ao tempo laborado junto à empresa General Eletric do Brasil, de 30.09.1980 a 18.12.1981, nos períodos precisamente discriminados. Encontra-se nos autos, somente, o documento de fls. 37, onde há informação sobre a impossibilidade de consignar condições de trabalho concernentes à referida empresa e ao período discriminado.

Nesse diapasão, a contagem de tempo de serviço da parte autora, conforme planilha de contagem de tempo, anexa à sentença (fls. 307), ao efetuar requerimento administrativo, importa em **35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias**, tempo suficiente à aposentação requerida.

CONCLUSÃO

Conforme planilha de contagem de tempo de serviço, anexa à r. sentença (fls. 307), somados os períodos especiais ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava o mesmo, no momento do requerimento administrativo, com **35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias** de trabalho, tempo suficiente à aposentação por tempo de contribuição integral, pois a regra permanente inserida no artigo 201, 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio".

A r. sentença merece reparo tão-somente quanto ao erro material relativo ao termo inicial do benefício, fixado corretamente na data do requerimento administrativo, mas que por equívoco constou ser a data de 07.06.2005 (fls. 304), enquanto que a data correta do requerimento administrativo é 01.03.2010 (fls. 26).

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quanto à correção monetária, aos juros moratórios e para corrigir o erro material da sentença quanto ao termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010387-81.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010387-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JORGE DE SOUZA LIMA
ADVOGADO	: SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP
No. ORIG.	: 00103878120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 156/160, aclarada às fls. 169/170, julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos mencionados e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 179/186, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou comprovada a especialidade do labor com a documentação apresentada, motivo pelo qual não faria

o demandante jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Por fim, insurge-se quanto aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que,

embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar

nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data

do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 03/09/1986 a 15/06/1997: Formulários (fls. 58 e 64) e Laudos Técnicos (fls. 59/60 e 65/66) - Hospital das Clínicas: "exposição a microorganismos patogênicos de formas variadas tais como: vírus, bactérias, helmintos, protozoários, germes, bacilos, parasitas" - exposição a agentes biológicos agressivos: enquadramento com base nos códigos 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, restou comprovado o labor especial no período de 03/09/1986 a 15/06/1997.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 12/43), do extrato do CNIS (fl. 96) e da declaração de fl. 52, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo, em 19/11/2008 (fl. 10), com **35 anos, 02 meses e 03 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral**, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 19/11/2008.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009278-36.2010.4.03.6311/SP

2010.63.11.009278-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : NIVALDO PEREIRA DA FONSECA
ADVOGADO : SP260711 ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00092783620104036311 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais, desde o requerimento administrativo, apontado na exordial como sendo 27.05.2004.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 95/102), ratificada às fls. 132.

A r. sentença de fls. 136/143, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para reconhecer como trabalho realizado em condições especiais o período de 21/03/1995 a 04/12/2002, convertendo-o em comum, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, nos autos do procedimento administrativo nº 146.377.485-8, desde a data da propositura da ação, em 16/12/2010. As verbas vencidas e não atingidas pela prescrição ou adimplidas administrativamente serão pagas corrigidas monetariamente, na forma da Súmula n. 08 do E. TRF da 3ª Região, Súmula n. 148 do C. STJ e Lei n. 6.899/81, até 29.06.09, juntamente com juros de mora, contados da citação, à taxa de 1,0% (um por cento) ao mês, na forma do art. 406 do Código Civil (Lei n. 10.406/02) e art. 219 do C.P.C. Entendeu a MMª Juíza "a quo" que, após 30.06.09, data de publicação da Lei n. 11.960, de 29.06.09, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência, uma única vez, na data do efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da nova redação conferida ao art. 1º -F da Lei n. 9.494/97, conferida pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09. Condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas até a data da sentença, corrigidas monetariamente, a teor do art. 20, 3º e 4º do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do E. STJ. Dispensou-o, contudo, do ressarcimento das custas judiciais, previstas no art. 20, *caput*, do C.P.C, em virtude do benefício da gratuidade da justiça concedido ao autor com fundamento na Lei nº 1.060/50. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do CPC.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por

tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontestados, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

DO CASO CONCRETO

Na petição inicial o autor afirmou genericamente que a autarquia previdenciária deixou de reconhecer a especialidade de períodos de trabalho em que houve exposição a agentes agressivos. Pelo que verifica-se dos documentos acostados, a controvérsia refere-se apenas ao período de 21/03/1995 a 24/02/2005, uma vez que para os lapsos de 27/07/1988 a 03/02/1989 e 12/03/1993 a 14/02/1995 já houve reconhecimento administrativo como períodos de trabalho especiais. Passa-se, então, à análise do pedido à luz das provas produzidas. No referido período de 21/03/1995 a 24/02/2005, o autor acostou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 31), que informa que o autor exerceu o cargo de lubrificador perante a Prefeitura Municipal de Guarujá/SP, estando exposto aos agentes agressivos óleos lubrificantes minerais, graxas e umidade excessiva. Destarte, tais agentes agressivos podem ser enquadrados nos códigos 1.1.3 e 1.2.11 do quadro anexo do Decreto 53.831/64, sendo possível o reconhecimento da atividade realizada como especial. Cumpre ressaltar, contudo, a impossibilidade de reconhecer o referido período por inteiro, haja vista que no interregno de 05/12/2002 a 06/12/2005 o autor se afastou do trabalho em virtude de ter passado a perceber benefício de auxílio-doença previdenciário, o que inviabiliza, como é cediço, o reconhecimento de tal lapso como especial, devendo tal período ser mesmo computado como comum, consoante decidido na sentença e que restou irrecorrido.

Assim, mantém-se o reconhecimento como especial apenas do intervalo de 21/03/1995 a 04/12/2002.

Reconhecido o período supracitado como de atividade especial, passa-se à contagem do tempo de serviço do autor, desde a data de entrada do requerimento administrativo. Pela contagem de fls. 90/91 do INSS, o autor, na data de entrada do requerimento, contava com 32 anos, 05 meses e 11 dias de tempo de serviço. Com o acréscimo resultante do reconhecimento da especialidade do vínculo de 21/03/1995 a 04/12/2002, o autor passaria, assim, a computar o tempo de 35 anos, 06 meses e 11 dias de tempo de serviço. Destarte, faz jus, à concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

No tocante aos valores em atraso, verifica-se que o autor só logrou êxito em comprovar a especialidade do vínculo por ocasião da propositura da ação, quando apresentou o perfil profissiográfico previdenciário, ausente esse documento no procedimento administrativo de fls. 75/94. Cumpre salientar, ainda, que em que pese o autor formular pedido de condenação da autarquia desde a data de entrada do requerimento e apontá-la como sendo 27/05/2004, tal informação não corresponde à realidade trazida aos autos. Consta dos documentos extraídos do Sistema PLENUS da Previdência Social que o autor formulou requerimento de aposentadoria ao INSS apenas em 27/11/2008 (fls. 145). Não havendo requerimento para a data de 27/05/2004. Ademais, o réu, em sua contestação, alegou que o protocolo mencionado pelo autor em sua petição de ingresso, com a data de 27/05/2004, não se trata de requerimento administrativo de concessão de benefício, mas apenas simulação de contagem de tempo de serviço. Dessa forma, faz jus o autor em receber os valores em atraso a partir da datada citação, em 24.02.2011 (fls. 48).

Assim, reconhecido o período acima, somando-se com os períodos já reconhecidos administrativamente, conclui-se que o autor, até a data da entrada do requerimento administrativo, soma **35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias** de tempo de serviço, conforme consta da r. sentença, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, pois a regra permanente inserida no artigo 201, 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio".

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos especiais ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo com **35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias** de trabalho, o que enseja a manutenção da r. sentença que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, alterada, entretanto, para que a data de início do benefício seja a partir da citação (24.02.2011 - fls. 48).

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão-somente quanto a data de início do benefício concedido, à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030214-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030214-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JOSE SALES GERMANO
ADVOGADO	: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 99.00.00115-4 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

No presente caso, designada a perícia médica, a parte autora não compareceu e tampouco apresentou qualquer justificativa.

Assim, o Juízo a quo considerou preclusa a prova requerida, ante a ausência imotivada da autora ao exame pericial designado e prolatou sentença de improcedência.

Na situação em tela, faz-se necessária a prévia intimação pessoal da parte autora para o comparecimento à perícia, sob pena de cerceamento de seu direito de defesa. Trata-se de ato de natureza personalíssima em ação previdenciária movida por hipossuficiente. Além disso, a desídia, muitas vezes, pode ser do causídico e não da parte autora.

Nesse sentido, trago à colação acórdão da Nona Turma desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. 1- Via de regra, a intimação da parte na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória, destinam-se ao advogado ou procurador habilitado a tanto (arts. 236 e 237, caput, 1ª parte, do CPC). 2- Cuidando-se de ato pessoal acometido à parte, conquanto indelegável, está deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do CPC, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes do C. STJ. 3- Agravo provido". (proc. 2004.03.00.022863-4, Relator: Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 22.05.2006, publ. DJU 27.07.2006).

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, de ofício, declaro a nulidade da sentença e determino que o feito prossiga em seus ulteriores termos, com a intimação pessoal da autora para comparecimento em nova perícia a ser designada pelo Juízo a quo. Prejudicada a apelação.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002365-46.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002365-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILSON RICARDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00023654620114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de período de trabalho em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 131/137 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu a atividade especial nos lapsos de 22/10/1976 a 10/11/1992 e 18/03/1996 a 05/03/1997 e condenou o INSS à concessão do benefício vindicado, a partir da data do requerimento administrativo, com os demais consectários legais. Por fim, concedeu a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 194/197, inicialmente, pugna a Autarquia Previdenciária pela concessão de efeito suspensivo ao recurso e a cassação da tutela concedida. No mérito, requer a reforma da sentença, sob o argumento de que não restaram comprovadas as especialidades, razão pela qual não faria jus o autor ao benefício vindicado.

Subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários e suscita o prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mais, não merece prosperar o pedido referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

Quanto ao mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão de aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC n.º 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;
(...)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar."

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescritas.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, ressalto que, à míngua de recurso por parte do autor, a presente análise limitar-se-á aos períodos especiais reconhecidos na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:
- período de 22/10/1976 a 10/11/1992 - Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 50/51) - Aprendiz de Montador / Torneiro Revolver / Ajustador Mecânico / Ferramenteiro: exposição a ruído, em intensidade de 88 decibéis.
- período de 18/03/1996 a 05/03/1997 - Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 48/49) - Ferramenteiro: exposição a ruído, em intensidade de 85 decibéis.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Sendo assim, com base nos códigos 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, tem direito o requerente à conversão do tempo de atividade especial em comum, nos lapsos de **22/10/1976 a 10/11/1992 e de 18/03/1996 a 05/03/1997**.

Somando-se os períodos especiais aqui reconhecidos, com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 55/56) e da CTPS (fls. 31/47), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 09/12/2010 (data do requerimento administrativo - fl. 25), com **39 (trinta e nove) anos, 01 (um) mês e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovado, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 09/12/2010 (fl. 25), compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos a título de antecipação de tutela.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Cumprido salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela anteriormente concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013329-92.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.013329-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	: OVIDIO ANTONIO ROTARU
ADVOGADO	: SP247658 EUFLAVIO BARBOSA SILVEIRA e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JULIA DE CARVALHO BARBOSA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00133299220114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Lauda judicial.

Deferida antecipação de tutela.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença no período de 01.04.10 a 27.01.14. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinado o reexame necessário.

Não houve recurso voluntário.

Contrarrrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de

15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as anotações constantes da CTPS e a pesquisa ao sistema CNIS, colacionada às fls. 116-117 comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 134-142) constatou que o autor é portador de "hipertensão arterial sistêmica, prolapso da valva mitral e insuficiência cardíaca". E concluiu o perito pela incapacidade total e temporária.

Assim, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, conforme jurisprudência pacificada do Eg. STJ (AgRg no AREsp 298.910).

Mantido o termo final do benefício, conforme descrito por profissional qualidade (fls. 136).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

2011.61.07.000636-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ANTONIO RODIO
ADVOGADO : SP189185 ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00006367020114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 04.1.11. Honorários advocatícios foram fixados em R\$ 600,00. Deferida a tutela antecipada.

Determinada a remessa oficial.

Apelação da parte autora, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez e o não conhecimento da remessa oficial.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao

segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo concluiu que a incapacidade laboral do autor é parcial e permanente, contudo, ressaltou que tais lesões provocam incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa que exercia e, ainda, que tendo em vista o grau de estudo do autor, não conseguirá ser reabilitado ou readaptado.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho de doméstica, atividade esta que lhe garantia subsistência.

Cumprindo observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico. Dessa forma, diante da idade avançada da autora (nascida em 18/10/1946) e de ausência de qualificação profissional, a sua força laboral não é passível de aproveitamento.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido". (APELREE 200761260021229, TRF3 - 9ª TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento". (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06.09.10), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009086-96.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.009086-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA MACIEL BATISTA
ADVOGADO : SP234882 EDNISE DE CARVALHO RODRIGUES TAMAROZZI e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00090869620114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 73/80 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 99/132, requer a Autarquia Previdenciária a revogação da tutela antecipada. Pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra os critérios de fixação de consectários legais. Suscita prequestionamento.

Apela a autora (fls. 134/138), requerendo a fixação do termo inicial do benefício em 25/11/2008. Suscita o prequestionamento.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

Convertido o julgamento em diligência, para realização de estudo social complementar (fl. 151). Com a realização, tornaram a esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 171/175), no sentido do desprovimento do recurso do réu e provimento do recurso da autora.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou,

alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita, aliada à

natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou

difícilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos

(§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 52/57 atesta ser a autora portadora de câncer de mama com metástase ganglionar axilar esquerda, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso.

O estudo social datado de 21 de junho de 2012 (fls. 48/51) informa que a requerente reside com o esposo em imóvel próprio, com três quartos, sala, cozinha e banheiro. O filho do casal e sua respectiva família residem em edícula nos fundos do imóvel.

A renda familiar deriva do benefício assistencial recebido pelo esposo, no valor de um salário mínimo. Consigno que o benefício assistencial por ele percebido não pode ser computado para fins de aferição da renda familiar *per capita*.

Foram informados gastos com medicamentos, no importe de R\$50,00.

O segundo estudo social, datado de 24 de novembro de 2014 (fls. 158/166), reitera as informações do estudo anterior, com exceção dos gastos com medicamentos não mais informados. Esclarece que o filho reside em casa

totalmente independente da autora.

Revela, ainda, que a família possui veículo automotor Ford Escort, ano 1992, porém sem uso, inclusive sem os pneus.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a norma legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

No caso dos autos, conforme extratos do sistema PLENUS ora anexados, a autora formulou dois pedidos administrativos, respectivamente em 04/08/2006 (NB 560.182.530-7) e 20/11/2008 (NB 533.172.234-9), este último processado em 25/11/2008.

Por outro lado, verifica-se que o número de benefício constante de fl. 12, não corresponde aos requeridos pela demandante perante a Autarquia, de acordo com os extratos em anexo.

Embora a autora faça referência ao número do primeiro requerimento administrativo em seu pedido inicial (fl. 6), dos documentos com ela acostados há que se concluir que pretendia a concessão do benefício desde o indeferimento administrativo ocorrido em 2008. Ademais, não há elementos nos autos para se aferir a miserabilidade do núcleo familiar desde o requerimento administrativo formulado no ano de 2006, considerando que entre aquela data e o ajuizamento da demanda se passaram mais de cinco anos.

Desta forma, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 25/11/2008, data do processamento e indeferimento do pedido administrativo, conforme extratos mencionados, considerando o pedido inicial da demandante.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à míngua de impugnação das partes, no particular.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico. Prejudicado o prequestionamento suscitado pela autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso da autora**, para reformar a sentença no tocante ao termo inicial do benefício, e **dou parcial provimento ao recurso do réu**, para reformar a sentença no tocante à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002621-44.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.002621-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSE ADEMIR LOPES
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026214420114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença monocrática de fls. 181/182 indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito,

nos termos do art. 284, parágrafo único, c/c 295, VI, e 267, I, todos do CPC.

Em razões recursais de fls. 194/202, insiste a parte autora no acerto da pretensão inicial, requerendo a anulação da sentença ou a aplicação do art. 515, § 3º, do CPC.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Diante das circunstâncias dos autos, não merece reforma a r. sentença proferida, em obediência ao previsto nos arts. 283 e 284 do Código de Processo Civil.

In casu, determinou o MM. Juiz *a quo* que a parte autora trouxesse aos autos laudo técnico indicativo das alegadas atividades insalubres, sob pena de indeferimento da inicial (fl. 167).

Em sua manifestação (fls. 168/173), alegou o autor a impossibilidade de cumprimento do determinado, sob o argumento de que, em regra, as empresas calçadistas não conseguem cumprir normas básicas de funcionamento, nem tampouco fornecer formulários ou laudo técnico aos seus empregados.

A parte autora pretende obter o benefício vindicado, através do reconhecimento do exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, nas funções de "aprendiz de marceneiro", "auxiliar de cortador" e "cortador", nas empresas e nos períodos indicados na peça inaugural.

Ocorre que, como apontado no *decisum* recorrido, a parte autora não se desincumbiu do ônus ao instruir a peça inicial, qual seja: colacionar prova documental descritiva das condições insalubres às quais permaneceu exposta no ambiente laboral, como formulários e laudo técnico individualizado.

Ressalte-se que o laudo pericial de fls. 100/162, realizado por solicitação do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Calçados de Jaú, tampouco pode ser aproveitado em favor do autor nesta hipótese. Isso porque, o próprio laudo pericial conclui que os resultados por ele obtidos são genéricos e nem sempre refletem as condições de trabalho de todas as empresas ao declarar que "*os resultados apresentados e avaliados traduzem as condições gerais dos ambientes de trabalho dos empregados nas Indústrias de Calçados de Jaú, uma vez que, na grande maioria das empresas, são utilizados processos produtivos, insumos industriais (colas, solventes, vernizes, limpadores, tintas, thinners, halogênicos, etc), máquinas e equipamentos similares*" (g.n.). Ora, no caso dos autos, não há qualquer informação de que as empresas em que o autor trabalhou possuíam essas mesmas condições de trabalho.

Importante, ainda, consignar que os laudos técnicos de fls. 83/99 e 203/263 não podem ser considerados para o caso em apreço, uma vez que não se admite a utilização de laudo pericial relativo a terceiros, eis que a perícia tem o mister de verificar as condições reais de trabalho do autor, bem como apurar acerca de sua insalubridade, o que não se verifica nos mencionados documentos.

Desta forma, ausente prova documental acerca das condições insalubres específicas no ambiente laboral, não sendo ainda hipótese de reconhecimento de especialidade por mero enquadramento em categoria profissional, despidianda a produção de prova pericial, por similaridade, para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de violação de ordem constitucional ou legal, ressaltando, novamente, que cabe à parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007064-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007064-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SIRLEY ROBERTO
ADVOGADO : SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00163-2 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Observa-se através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora efetuou contribuições para a Previdência Social nos períodos de janeiro/85 a agosto/89, portanto, a sua qualidade de segurado foi mantida somente até o mês de fevereiro de 2011.

Após, reingressou ao GRPS somente em abril de 2009.

O laudo pericial, elaborado por *expert* nomeado, atesta que a parte autora é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor, desde agosto de 2008.

In casu, forçoso reconhecer, pela simples leitura do laudo médico judicial, que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data posterior à perda da qualidade de segurado.

A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Cumpre ressaltar, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da

Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91. Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido. (AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 - 9ª TURMA, DJF3 CJI DATA: 17/10/2011)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurado s facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao segurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado. IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido. (AC 2008.03.99.014825-4, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 - 9ª TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008232-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008232-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DIRCEU DOS SANTOS
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.02869-1 1 Vt SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Observa-se por meio da análise dos documentos de fls. 11-12 e através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora trabalhou registrada no período de -3.08.92 a 12.01.94, portanto, a sua qualidade de segurado foi mantida somente até o mês de janeiro de 1995.

O laudo pericial, elaborado por *expert* nomeado, atesta que a parte autora é portadora de lesões osteoarticulares, que a incapacita de maneira parcial e temporária para o labor, podendo desenvolver atividades leves.

In casu, forçoso reconhecer, pela simples leitura do laudo médico judicial, que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data posterior à perda da qualidade de segurado.

A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Cumprido ressaltar, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido. (AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 - 9ª TURMA, DJF3 CJI DATA: 17/10/2011)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENEFICÊNCIA LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurado s facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao segurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado. IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido. (AC 2008.03.99.014825-4, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 - 9ª TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011572-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011572-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LEONICE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP077167 CARLOS ALBERTO RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291768 MAURO RODRIGUES JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00192-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial em 30.08.10. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula 111 do STJ). Deferida antecipação de tutela. Dispensado o reexame necessário.

Ambas as partes apelaram.

A parte autora pugna pela concessão de aposentadoria por invalidez.

O INSS, preliminarmente, pleiteia a revogação da tutela e o reexame da matéria. No mérito, requer a reforma da sentença e subsidiariamente, a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária e a isenção do pagamento das custas processuais.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, rejeito a preliminar.

As razões arguidas pelo réu para que seja revogada a antecipação dos efeitos da tutela, sob a alegação de que a decisão a quo será cassada e a parte autora não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, §3º da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

No caso dos autos, há início de prova documental da condição de rurícola da autora consistente na CTPS (fl. 16), onde consta a profissão de lavradora. Também se comprovou a condição de rurícola do autor por meio da prova testemunhal colhida em audiência (fls. 89-90), que afirmam que a autora "sempre trabalhou na lavoura" e "somente parou de trabalhar em razão do problema de saúde".

Além disso, a pesquisa ao sistema CNIS, colacionada às fls. 39 comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário e o recebimento de auxílio-doença até 30.11.08.

Portanto, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao necessário.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 55-70) constatou que a autora é portadora de "hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, câncer de colo de útero, espondiloartrose e hérnia discal lombar". E concluiu o perito pela incapacidade total e temporária.

Assim, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, **rejeito as preliminares** e, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PRP VIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora e isentá-lo do pagamento das custas processuais e, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011769-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011769-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AMAURI ALVES SAMPAIO
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00221-7 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação com vistas à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

A sentença foi proferida sem a oitiva das testemunhas.

Sustenta o apelante, em síntese, que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, considerando os precedentes jurisprudenciais no sentido da nulidade do processo na hipótese em que é cerceado o direito das partes de produzir provas em audiência.

A título ilustrativo, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DECLARAÇÃO ESCRITA DE TESTEMUNHA. DISPENSA DA PROVA ORAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. I- O indeferimento da prova testemunha l requerida pela parte, que seja essencial para a adequada compreensão dos fatos controvertidos, configura cerceamento de defesa. Precedentes jurisprudenciais. II- A juntada de declaração de testemunha, por escrito, mesmo que autenticada por Tabelião, não tem força idêntica à prova testemunha l produzida em audiência, sob o crivo do contraditório. III- Existindo relevante matéria de fato, torna-se inafastável a realização de prova oral, imprescindível para a plena constatação do direito do postulante. A sua não realização implica violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do devido processo legal. IV- Recurso provido. (AI 200703000823033, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA: 27/07/2010 PÁGINA: 628.)

Desse modo, a prolação de sentença feriu os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser anulado todo o processo para que a prova testemunhal seja produzida em audiência, vez que imprescindível para o julgamento da lide.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem para que sejam ouvidas as testemunhas. Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009366-48.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009366-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CASSIANO NASCIMENTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP217406 ROSANA DA CUNHA PINTO e outro
SUCEDIDO : JURANDIR CALASSA DE OLIVEIRA falecido
No. ORIG. : 00093664820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 94/97 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 103/106, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita o prequestionamento.

Às fls. 109/110 foi noticiado o óbito do autor e, pelo despacho de fl. 127, deferida a habilitação de seu sucessor.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 132/137), no sentido do desprovimento da apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que

criaram o Bolsa-Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o autor completou em 12 de maio de 2012, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 12 de dezembro do mesmo ano, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 7.

No entanto, a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família não foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 14 de agosto de 2013 (fls. 38/42) informa que o requerente reside com companheira e enteado (Cassiano Nascimento de Oliveira), em imóvel alugado, com quarto, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar deriva, segundo o estudo, dos salários da companheira e do enteado, totalizando R\$1.978,00. O extrato do PLENUS de fl. 25 informa que a companheira percebe benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O estudo social revela gastos com aluguel, no valor de R\$350,00.

A companheira em depoimento pessoal (fl. 87) afirmou que não vivia em união estável com o requerente, mas apenas prestava auxílio ao mesmo. Entretanto, o documento de fl. 126 revela que houve união de longa data, considerando que dela nasceu um filho, Cassiano, atualmente com 24 anos de idade. Conforme se observa de fl. 40 do estudo social, o filho residia com o requerente, não se tratando, portanto, de enteado, conforme relatado à assistente social.

Assim, do conjunto probatório dos autos, não se verifica situação de miserabilidade a amparar o pedido inicial, sendo de rigor sua rejeição e reforma da sentença monocrática.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para julgar improcedente o pedido na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005739-27.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005739-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NEIVA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP316528 MATHEUS FAGUNDES JACOME (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057392720124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença de extinção do feito sem resolução de mérito.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula 253 do STJ.

Inicialmente, a alegação de coisa julgada, deve ser afastada.

A análise sobre a coisa julgada, cuja instituição se funda no princípio da segurança jurídica, deve observar a

natureza das relações jurídicas postas a exame e julgamento pelo Poder Judiciário.

Considerando que o próprio sistema previdenciário exige legalmente o início de prova documental para que seja reconhecido qualquer direito a benefício, observa-se que a prova dos requisitos legais do benefício está intimamente ligada ao próprio reconhecimento da relação jurídica previdenciária, de tal modo que, no âmbito administrativo, esta prova pode ser feita a qualquer tempo e, desde que um novo pedido esteja fundado em novos elementos probatórios, a Administração Previdenciária sempre deve examinar os pedidos, sem que se possa falar em preclusão. E isso ocorre mesmo que os novos documentos apresentados já existiam à época de requerimento(s) anterior(es), pois os segurados podem ser impedidos de sua obtenção por diversos fatores no plano da realidade social (por exemplo: desconhecimento de que certo documento era relevante, ex-empregadores que se negam a registrar os vínculos, falhas na instrução por procuradores/advogados etc.). O INSS não pode negar o mero reexame da pretensão do segurado ao fundamento único de que já fora examinado e indeferido anteriormente o pedido de referido benefício.

Vale dizer, sempre que o segurado puder apresentar novos documentos que possam, em tese, amparar a alegação de direito a algum benefício, poderá renovar o pedido para sua concessão e tem legitimidade e interesse a que a Previdência profira uma decisão a respeito de seu alegado direito, sem limitação de quantidade de novas postulações.

Ora, se assim é na esfera administrativa, assim deve ser também no âmbito do processo judicial, sob pena de o Poder Judiciário não cumprir sua função constitucional de prestar uma adequada prestação jurisdicional, ofendendo o princípio do devido processo legal em sua acepção material (Constituição Federal, art. 5º, LIV). Em síntese, a relação previdenciária, tal como prevista no ordenamento jurídico, conforme seus princípios constitucionais e regras legais, deve ser enquadrada no inciso II do art. 471 do Código de Processo Civil para fins de exame da coisa julgada.

Assim, a apresentação de documentos novos que legitimariam em tese o segurado à obtenção do benefício previdenciário, por envolver-se intimamente com a própria relação jurídica previdenciária, importa em uma causa de pedir diversa de ações anteriormente ajuizadas e julgadas em seu mérito com o mesmo pedido, daí decorrendo que, não havendo identidade entre os elementos das ações, não há que se falar em coisa julgada impeditiva do ajuizamento de novos pedidos administrativos ou de novas ações judiciais e, como decorrência lógica, não há sequer a exigência, na situação ora tratada, de que as partes precisem ajuizar ação rescisória para revisar os julgamentos anteriores.

Basta ao segurado interessado reencaminhar sua postulação junto à própria autarquia ou ao juízo competente, expondo na petição inicial a nova causa de pedir, o que servirá para demonstrar sua boa-fé processual e para evitar confusão sobre a identidade das ações.

Devo observar que esse entendimento não importa em negar vigência ao art. 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, que prevê ação rescisória fundada em documentos novos, pois o que se expõe é que a nova ação proposta pelo segurado apresenta uma nova causa de pedir e, assim, não há coisa julgada a respeito desta nova ação; a coisa julgada produzida na ação anterior é limitada à causa de pedir lá consubstanciada.

Somente haverá ofensa à coisa julgada se forem ajuizadas duas ações exatamente com a mesma causa de pedir, e isso importa em examinar as causas de pedir das duas demandas e o teor do julgado proferido na primeira.

Neste sentido, trago um julgado desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. I - Os documentos acostados pela parte autora dão conta de que o benefício perseguido pela requerente no presente feito foi objeto de deliberação pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. II - Não há que se falar em apresentação de novas provas, porquanto a autora acostou aos autos os mesmos documentos, acrescentando somente a sentença que concedeu a seu cônjuge o benefício de aposentadoria rural por idade, que, se considerado como documento novo, deveria a autora, no tempo cabível, ajuizar a competente ação rescisória, com fulcro no artigo 485, VII do CPC. III - Existe plena coincidência de todos os elementos, a saber: trata-se de idênticos pedidos de aposentadoria por idade de rurícola, com o mesmo suporte fático e jurídico, ambos propostos pela mesma parte. IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pela parte autora improvido". (AC 00365710420124039999, DES. FED. SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2013)

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade

sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais.

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, não foi realizada perícia médica, restando assim incompleto.

Posto isso, anulo, de ofício, a r. sentença para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para elaboração de laudo médico pericial e novo *decisum*, restando prejudicada a apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003047-31.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003047-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: CICERO PINTO DA SILVA
ADVOGADO	: SP204024 ANDREA GENI BARBOSA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00030473120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de

carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito concluiu que o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002076-37.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002076-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ELAINE DE FATIMA CINQUINI
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
: SP245400 INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020763720124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença monocrática de fls. 150/151 indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único, c/c 295, VI, e 267, I, todos do CPC.

Em razões recursais de fls. 154/162, insiste a parte autora no acerto da pretensão inicial, requerendo a anulação da sentença ou a aplicação do art. 515, § 3º, do CPC.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Diante das circunstâncias dos autos, não merece reforma a r. sentença proferida, em obediência ao previsto nos arts. 283 e 284 do Código de Processo Civil.

In casu, determinou o MM. Juiz *a quo* que a parte autora trouxesse aos autos laudo técnico indicativo das alegadas atividades insalubres, sob pena de indeferimento da inicial (fl. 142).

Em sua manifestação (fls. 143/148), alegou a autora a impossibilidade de cumprimento do determinado, sob o argumento de que, em regra, as empresas calçadistas não conseguem cumprir normas básicas de funcionamento, nem tampouco fornecer formulários ou laudo técnico aos seus empregados.

A parte autora pretende obter o benefício vindicado, através do reconhecimento do exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, nas funções de "aprendiz de pesponto", "pesponto" e "dobradeira", nas empresas e nos períodos indicados na peça inaugural.

Ocorre que, como apontado no *decisum* recorrido, a parte autora não se desincumbiu do ônus ao instruir a peça inicial, qual seja: colacionar prova documental descritiva das condições insalubres às quais permaneceu exposta no ambiente laboral, como formulários e laudo técnico individualizado.

Ressalte-se que o laudo pericial de fls. 75/137, realizado por solicitação do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias de Calçados de Jaú, tampouco pode ser aproveitado em favor do autor nesta hipótese. Isso porque, o próprio laudo pericial conclui que os resultados por ele obtidos são genéricos e nem sempre refletem as condições de trabalho de todas as empresas ao declarar que "*os resultados apresentados e avaliados traduzem as condições gerais dos ambientes de trabalho dos empregados nas Indústrias de Calçados de Jaú, uma vez que, na grande maioria das empresas, são utilizados processos produtivos, insumos industriais (colas, solventes, vernizes, limpadores, tintas, thinners, halogênicos, etc), máquinas e equipamentos similares*" (g.n.). Ora, no caso dos autos, não há qualquer informação de que as empresas em que o autor trabalhou possuíam essas mesmas condições de trabalho.

Desta forma, ausente prova documental acerca das condições insalubres específicas no ambiente laboral, não sendo ainda hipótese de reconhecimento de especialidade por mero enquadramento em categoria profissional, despidianda a produção de prova pericial, por similaridade, para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de violação de ordem constitucional ou legal, ressaltando, novamente, que cabe à parte trazer aos autos os documentos necessários para comprovação do direito alegado, nos termos do art. 333, I, do CPC, ou então comprovar a recusa da empresa em fornecer os devidos formulários e laudos técnicos, o que não ocorreu no presente caso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor e**

mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.
Após as formalidades legais, transitada em julgada a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010568-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010568-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : CELIO LINO ANDRADE
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202E RICARDO CARICATTI DIVINO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00105681420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais, desde o requerimento administrativo.

Beneficiário da justiça gratuita.

Indeferida a antecipação da tutela.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 98/108).

A r. sentença de fls. 107/113, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o período laborado de 15/08/1978 a 20/10/1979 - na empresa Indústria de Modas e Tricostyl Ltda., e no período de 01/12/1997 a 13/07/2011 - na Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP, bem como conceder a aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (25/11/2011 - fls. 69). Os juros moratórios foram fixados à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, 1º, do CTN, a partir da citação. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela resolução n.º 134/2010 do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o total da condenação. O INSS é isento do pagamento de custas. Sentença sujeita ao duplo grau, nos termos do art. 10, da Lei n.º 9.469/97. Foi concedida a tutela prevista no art. 461 do Código de Processo Civil para determinar a imediata implantação do benefício a favor do autor.
Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional. O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional, mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo

técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente

para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da

atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art.

557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a

sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, os documentos de fls. 21, 22, 25, 26, 27, 34 e 51, demonstram como se deu o trabalho em condições insalubres no período laborado de 15.08.1978 a 20.10.1979 - na Indústria de Modas e Tricostyl Ltda, e no período de 01.12.1997 a 13.07.2011 - na Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP, sendo suficiente para a prova dos fatos à época destes.

Somado o período laborado em condições especiais, acima reconhecido, ao tempo já contabilizado pelo INSS, daí resulta que o autor laborou por **40 (quarenta) anos, 06 (seis) meses e 10 (dez) dias**, consoante cálculo da sentença, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, pois a regra permanente inserida no artigo 201, 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio".

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos especiais ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor,

contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo (25.11.2011), com **40 (quarenta) anos, 06 (seis) meses e 10 (dez) dias** de trabalho, o que enseja a manutenção da r. sentença, quanto ao seu mérito, que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta, como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão-somente quanto aos honorários advocatícios, à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010165-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010165-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JANUARIA BARBOSA SILVA DA ROCHA
ADVOGADO	: SP101106 JOSE ROBERTO ORTEGA
CODINOME	: JANUARIA BARBOSA DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00150-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Observa-se através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora efetuou contribuições para a Previdência Social até fevereiro de 2010, portanto, a sua qualidade de segurado foi mantida somente até o mês de fevereiro de 2011.

Após, reingressou ao RGPS somente em junho de 2011.

O laudo pericial, elaborado por *expert* nomeado, atesta que a parte autora é portadora de artrose, que a incapacita de maneira total e permanente para o labor, desde 04.05.11.

In casu, forçoso reconhecer, pela simples leitura do laudo médico judicial, que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data posterior à perda da qualidade de segurado.

A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Cumprido, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo

quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido. (AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 - 9ª TURMA, DJF3 CJI DATA:17/10/2011)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurados facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao segurador ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado. IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido. (AC 2008.03.99.014825-4, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 - 9ª TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025696-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025696-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANTONIO CARLOS RAVAZI
ADVOGADO : SP197011 ANDRÉ FERNANDO OLIANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 12.00.00125-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço na condição de aluno-aprendiz e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 93/98 julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o tempo de serviço pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 101/105, requer o autor a concessão do benefício, desde a data do requerimento administrativo, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

Por seu turno, em razões recursais de fls. 110/116, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao argumento de que o autor não logrou comprovar os requisitos para o reconhecimento do pedido. Suscita, por fim, o prequestionamento.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De plano, da leitura da exordial (fls. 02/08) extrai-se que a parte autora propôs a presente ação postulando o reconhecimento de tempo de serviço na condição de aluno-aprendiz, além da concessão do benefício aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo.

Cumpra observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Na hipótese em análise, o Ilustre Magistrado, ao julgar parcialmente procedente o pedido e reconhecer o tempo de serviço do autor, deixou de apreciar o requerimento pela concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, proferindo, desse modo, decisão *citra petita*.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "*veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça.*" (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento. Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte

ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão de aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(...)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar."

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de

serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do

mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não

ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

O cômputo do tempo de atividade na condição de aluno-aprendiz (ou operário-aluno) não está condicionado à existência de vínculo empregatício entre este e o estabelecimento de ensino.

No caso presente, o autor comprovou que frequentou o curso "Técnico Agrícola", junto ao estabelecimento de ensino "EESG Agrícola 'José Bonifácio' - UNESP/Universidade Estadual Paulista, Campus Jaboticabal", consoante se infere da Certidão de Tempo de Serviço às fl. 14 e 58.

O que importa, segundo a jurisprudência dominante em nossos tribunais, é que o aluno tenha aprendido trabalhando em escola técnica mantida pelo Orçamento da União e que comprove mediante certidão, a percepção no mesmo período, de salário indireto em forma de alimentos, fardamento, pousada, atendimento médico-odontológico, material escolar, etc.

Com efeito, o art. 1º do Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942 assim prescreve:

"Art. 1º Esta Lei estabelece as bases de organização e de regime do ensino industrial que é o ramo de ensino, de grau secundário, destinado à preparação profissional dos trabalhadores da indústria e das atividades artesanais e ainda dos trabalhadores dos transportes, das comunicações e da pesca".

O art. 58 do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 611, de 21 de junho de 1992, por sua vez, assim estabelece:

"Art. 58. São contados como tempo de serviço, entre outros:

XXI - durante o tempo de aprendizado profissional prestado nas escolas técnicas com base no Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942:

a) os períodos de frequência a escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546, de 06 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria - SENAI ou Serviço Nacional do Comércio - SENAC, por estes reconhecido, para noção profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;

b) os períodos de frequência aos cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para esta finalidade, ou em qualquer estabelecimento de ensino industrial".

A frequência do aluno em cursos ministrados pela referida instituição deve ser considerada nos termos dos dispositivos acima citados, para efeito de tempo de serviço na esfera previdenciária, desde que comprovado que no mesmo período lhe era oferecida contrapartida pecuniária à conta do Orçamento.

Equipara-se à retribuição pecuniária o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e/ou parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros, a teor da Súmula 96 do Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

"Conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno - aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se como tal o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".

Como se vê em destaque nosso, três são os pressupostos básicos à adequação ao texto sumulado aos quais a situação dos autos se amolda: o curso haver sido ministrado em **Escola Pública Profissional**, ter restado **comprovada a retribuição pecuniária** e que esta tenha corrido **à conta do Orçamento**.

Nesse sentido, manifestou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que seguem:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALUNO APRENDIZ. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 96 do TCU.

"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros. - Súmula 96 do TCU." (Precedente).

Recurso conhecido, mas desprovido.

(REsp. 433.144 - SE (2002/0052730-6, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 27/08/2002, DJ: 23/09/2002).

"PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

Restando caracterizado que o aluno-aprendiz de Escola Técnica Federal recebia remuneração, mesmo que indireta, à conta do orçamento da União, há direito ao aproveitamento do período como tempo de serviço estatutário federal, o qual deverá ser computado na aposentadoria previdenciária pela via da contagem recíproca, a teor do disposto na Lei n.º 6.226/1975. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido".

(5ª Turma, REsp 413.400/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 11.03.2003, DJU 07.04.2003).

PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. TEMPO DE SERVIÇO. ESCOLA PÚBLICA PROFISSIONAL.

1. O tempo de estudo do aluno-aprendiz realizado em escola pública profissional, sob as expensas do Poder Público, é contado como tempo de serviço para efeito de aposentadoria previdenciária, ex vi do art. 58, XXI, do decreto n.º 611/92, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91.

2 - Recurso especial conhecido em parte (alínea "c") e improvido.

(REsp. 396.426-SE (2001/0190150-1), Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 13/08/2002, DJ. 02/09/2002).

No caso dos autos, as Certidões (fls. 14 e 58) expedida pela instituição escolar, comprova que o requerente foi aluno regularmente matriculado naquela entidade no período de 24/01/1972 a 21/12/1974, bem como que recebeu auxílio-financeiro por parte da Instituição, consistente em ensino, alojamento e alimentação pelos serviços prestados, motivo pelo qual torna-se viável o reconhecimento do tempo de serviço conforme postulado. Para melhor compreensão, transcrevo parte da certidão de fl. 09:

"Observações: Esta Certidão foi expedida com fundamento na jurisprudência firmada em parecer do DASP nos processos n.º 56/57 e 2674/62, publicados nos Diários Oficiais da União de 07/05/57 e 30/04/62 e Lei n.º 6226/75 alterada pela Lei 6864/80 que assegura aos alunos das escolas industriais e agrícolas a contagem de tempo como aluno aprendiz para fins de aposentadoria tendo em vista que os alunos caracterizavam-se como operário-aluno, nos termos do Decreto n.º 7073/35, em virtudes de atividades práticas exercidas nos campos de culturas e criações recebendo como forma de remuneração: ensino, alojamento e alimentação pelos serviços prestados; (...)"

Dessa forma, perfeitamente cabível o reconhecimento da atividade exercida como aluno-aprendiz.

Somados o período aqui reconhecido (02 anos, 10 meses e 28 dias), aos vínculos constantes na CTPS (fls. 15/29) e no CNIS (fls. 81/82), sobre o qual não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (18/11/2010 - fl. 10), com 35 (trinta e cinco) anos, 10 (dez) meses e 17 (dezesete) dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei n.º 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma

legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 18/11/2010 (fl. 10).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, deixo de conceder a tutela específica, uma vez que as informações extraídas dos extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em anexo, revelam que o autor já se encontra em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 08/07/2013 (NB nº 159.440.432-9). Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverá o requerente fazer a opção pelo benefício mais vantajoso, compensando-se as parcelas já pagas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a r. sentença monocrática.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, julgo procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço no período de 24/01/1972 a 21/12/1974 e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (18/11/2010). **Dou por prejudicada a análise do reexame necessário e das apelações.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034926-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034926-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA DE OLIVEIRA XAVIER VITORIO
ADVOGADO	: SP201965 MARCELO IGRECIAS MENDES
CODINOME	: MARIA DE OLIVEIRA XAVIER
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG.	: 12.00.00042-9 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fl. 41, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 50/59, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita o prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício 10/04/2012 (fl. 41), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (22/04/2012), as parcelas em atraso

não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, §2º, do CPC.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado

especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2003 (fl. 12) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 132 meses.

Dos documentos trazidos aos autos, destaco a Certidão de Óbito do esposo da autora, ocorrido em 1991, a qual o qualifica como lavrador (fl. 15).

Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

No entanto, os demais documentos provam o contrário a saber: a Certidão de Casamento ocorrido em 1973, consta que a profissão dele, à época, era a de pedreiro (fl. 14). Na mesma senda os extratos do CNIS de fls. 35 e 36 revelam que o marido da demandante se inscreveu junto ao INSS como Contribuinte individual e efetuou recolhimentos, como administrador/autônomo. Por fim, a autora recebe desde 11/03/1991 o benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de comerciante.

Conclui-se, desta forma, que o início de prova material foi ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática. Deixo de condenar a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela autarquia previdenciária em suas razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008483-19.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008483-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NILSA FRAISSAT PRICOLI
ADVOGADO : SP341389 WALTER QUEIROZ NORONHA e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084831920134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Agravo retido.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Preliminarmente, pleiteou a apreciação do agravo retido. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, passo ao exame do agravo retido interposto, dado o protesto nesse sentido, nas razões de apelação.

Requer a parte autora a realização de nova perícia.

Observo que no presente caso não há que falar em nulidade de sentença. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, tudo nos termos do art. 437 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Rejeito, portanto, o pedido formulado pela demandante.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição"

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de transtorno de adaptação e assim concluiu o laudo: "a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitada profissionalmente".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, **nego provimento ao agravo retido** e, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000366-15.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000366-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA NILTA ARAUJO SILVA
ADVOGADO : SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003661520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Observa-se por meio da análise dos documentos de fls. 11-12 e através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora efetuou contribuições para a Previdência Social, como facultativa, das competências de novembro/08 à de fevereiro/09; setembro/09 à julho/11, portanto, a sua qualidade de segurado foi mantida somente até o mês de janeiro de 2012.

O laudo pericial, elaborado por *expert* nomeado, atesta que a parte autora é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica, que a incapacita de maneira total e temporária para o labor, desde 16.08.13 (fls. 71-74).

In casu, forçoso reconhecer, pela simples leitura do laudo médico judicial que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data posterior à perda da qualidade de segurado.

A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Cumprе ressaltar, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo

quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido. (AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 - 9ª TURMA, DJF3 CJI DATA:17/10/2011)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurados facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao segurador ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado. IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido. (AC 2008.03.99.014825-4, Des. Fed. Marisa Santos, TRF3 - 9ª TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002351-83.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.002351-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANGELA APARECIDA DAS NEVES
ADVOGADO : SP287256 SIMONE GIRARDI DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00023518320134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (21.05.12). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Deferida antecipação de tutela.

Dispensado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 36-45) constatou que a autora encontra-se acometida de "neoplasia maligna de reto". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é parcial e permanente, contudo, ressaltou que tais lesões provocam incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa que exercia e, ainda, que tendo em vista o grau de estudo da pericianda, não conseguirá ser reabilitada ou readaptada.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumpra observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO

BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que efetuou contribuições para a Previdência Social no período de dezembro/10 à de fevereiro/12 e recebeu auxílio-doença (esp. 31) desde 21.05.12 (fls. 87).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002144-69.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002144-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : KARINA FERNANDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP213288 PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021446920134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 130/132 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 137/145, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 150/161), no sentido do não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para

65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fl. 92 atesta que a autora é portadora de deformidades nas mãos, "*que a incapacita a princípio para qualquer atividade laboral*". No entanto, o laudo pericial não especifica se a incapacidade é permanente ou temporária.

O estudo social datado de 25 de fevereiro de 2012 (fls. 107/108) informa que a requerente reside com a genitora,

uma tia e três primos, em imóvel, em usufruto, com três quartos, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar deriva, segundo o estudo, do benefício de aposentadoria da tia, no valor de R\$1.200,00, e de valor pago pelo genitor destes aos primos (R\$250,00).

Conforme extratos do CNIS e PLENUS, colacionados com o parecer ministerial (fls. 155/161), a tia percebe atualmente R\$1.686,64. Ademais, sua genitora contribui para a Previdência Social, como contribuinte individual desde setembro de 2012, em valor equivalente ao mínimo.

De mesmos extratos verifica-se que a autora começou a laborar em 14/03/2011 percebendo em 2011 o valor mensal de R\$620,00 e, nos anos de 2012 e 2013, valores em média superiores a R\$1.200,00. Atualmente, encontra-se percebendo benefício de auxílio-doença no valor de R\$1.480,31.

Ora, do conjunto probatório dos autos não se verifica situação de miserabilidade a amparar a concessão do benefício.

Além disso, a concessão do benefício assistencial esbarra na vedação contida no §4º do art. 20 da Lei 8.742/93.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016748-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016748-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : DERALDO FERREIRA DE MEDEIROS FILHO
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 00017909320138260218 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por DERALDO FERREIRA MEDEIROS FILHO contra decisão que acatou a alegação de preclusão consumativa, arguida pelo INSS, e negou o pedido de execução das parcelas do benefício concedido judicialmente.

Sustenta o autor, ora agravante, que há erro material nas contas apresentadas pelo INSS e, nos termos do art. 463, I, do CPC, inexistente convalidação da manifestação de anuência às contas anteriormente apresentadas. Alega que a ausência de concessão do benefício requerido administrativamente forçou a necessidade de trabalho para a manutenção da própria subsistência. Requer provimento do recurso, a fim de que seja determinado o prosseguimento do feito com a execução das parcelas atrasadas.

O INSS não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decidido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

Trata-se de aposentadoria por invalidez concedida mediante homologação de acordo entre a autarquia e o autor/exequente, nos termos do art. 269, III, do CPC. A DIB foi fixada em 16/11/2013.

Foi determinado o pagamento dos atrasados, correspondentes a 80% dos valores devidos, compreendidos entre a DIB e a DIP, sem a incidência de juros de mora, multas. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor apurado.

DA EXECUÇÃO.

A autarquia apresentou cálculos em execução invertida e concluiu não existirem valores a serem pagos entre 16/11/2013 e 20/01/2014. O autor concordou com os cálculos e requereu o arquivamento dos autos.

Posteriormente, o autor alegou erro material, nos termos do art. 463, I, do CPC. Argumentou que, no caso dos benefícios por incapacidade, o retorno ao trabalho, com o respectivo recolhimento de contribuições ao RGPS por um curto período, não acarreta abatimento dos valores devidos, bem como que inexistente prova da recuperação integral da incapacidade. Argumentou que o retorno ao trabalho foi devido à necessidade de prover a própria subsistência.

O autor requereu a execução do acordo homologado e apresentou cálculos no valor de R\$ 2.462,62 (dois mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e sessenta e dois centavos).

O INSS discordou da pretensão do agravante, diante da preclusão consumativa, tendo em vista a concordância do autor com os cálculos apresentados pela autarquia.

O juízo indeferiu o pedido do autor, ora agravante.

DA EXECUÇÃO INVERTIDA.

A execução do julgado não foi iniciada nos termos do art. 730 do CPC, mas, sim, o cumprimento do acordo homologado na fase de conhecimento, quanto à obrigação de fazer, ou seja, a implantação do benefício.

No que se refere à obrigação de pagar, a autarquia apresentou seus cálculos e a conduta do autor, ao concordar ou discordar das contas, não induz à preclusão consumativa, considerando que não foi seguida a lei processual que regula a matéria atinente à execução contra a Fazenda Pública.

Assim, não há execução em curso, mas apenas um procedimento imposto pelo juízo de primeiro grau, que, ao homologar o acordo, determinou que o INSS apresentasse cálculos, com base no art. 125, *caput*, do CPC.

A Lei nº 11.232/2005 extinguiu, para os títulos executivos judiciais, nos termos do art. 475-N do CPC, a ação de execução, instituindo a fase de cumprimento de sentença, excetuando-se a execução contra a Fazenda Pública e a execução de alimentos.

Vigente a chamada "**Lei do cumprimento de sentença**", o preceito da norma do art. 604 do CPC, com redação dada pela Lei nº 8.898, de 29.6.1994, passou para o art. 475-B do CPC e, nos termos do art. 598 do CPC, mantendo a carga do credor (art. 569 do CPC) a iniciativa e a delimitação do alcance da execução. Trata-se de ato jurídico de iniciativa da parte:

Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005).

Essa medida, contudo, está apoiada em legislação revogada pela Lei nº 11.232/2005 (arts. 570 e 605 do CPC), pois, ainda que se admita, com vistas à celeridade do procedimento, a apresentação de cálculos pelo devedor, até porque não é incomum prevalecerem os cálculos do INSS nos embargos à execução, trata-se de providência a ser observada pelo exequente, de acordo com as atuais regras de liquidação da sentença.

Este era o texto revogado pela Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005:

Art. 570. O devedor pode requerer ao juiz que mande citar o credor a receber em juízo o que lhe cabe conforme o título executivo judicial; neste caso, o devedor assume, no processo, posição idêntica à do exequente.

A iniciativa da execução cabe ao titular do direito assegurado no título, vale dizer, ao segurado, posto que, em tema de iniciativa processual - mesmo no processo de execução, o magistrado não pode agir de ofício, e nem determinar que o devedor o faça.

Nas demais ações executivas, mesmo após a revogação do dispositivo supracitado, ainda é possível que o devedor, querendo desonerar-se da obrigação, apresente seus cálculos, de acordo com o art. 304 do Código Civil:

Art. 304. Qualquer interessado na extinção da dívida pode pagá-la, usando, se o credor se opuser, dos meios conducentes à exoneração do devedor.

Parágrafo único. Igual direito cabe ao terceiro não interessado, se o fizer em nome e à conta do devedor, salvo oposição deste.

Tratando-se de execução contra a Fazenda Pública, o procedimento é o previsto no art. 730, c.c. arts. 475-A, *caput*, e 475-B, *caput*, do CPC.

A apresentação de cálculos pela autarquia não retira do juízo a obrigatoriedade de orientar-se pelos limites objetivos do julgado, uma vez que essa fase processual deve ser encaminhada com estrita observância ao que foi decidido no processo de conhecimento.

O art. 570 do CPC, revogado pela Lei nº 11.232/2005, veiculava faculdade, e não obrigatoriedade, desautorizando, inclusive, a aplicação da pena de multa para os casos em que o devedor se recusa a dar início à chamada "**execução invertida**".

Ainda, no mesmo diploma legal:

Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.

Art. 154. Os atos e termos processuais não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir, reputando-se válidos os que, realizados de outro modo, lhe preenchem a finalidade essencial.

(...)

Art. 243. Quando a lei prescrever determinada forma, sob pena de nulidade, a decretação desta não pode ser requerida pela parte que lhe deu causa.

Art. 249. O juiz, ao pronunciar a nulidade, declarará que atos são atingidos, ordenando as providências necessárias, a fim de que sejam repetidos, ou retificados.

Art. 250. O erro de forma do processo acarreta unicamente a anulação dos atos que não possam ser aproveitados, devendo praticar-se os que forem necessários, a fim de se observarem, quanto possível, as prescrições legais.

Parágrafo único. Dar-se-á o aproveitamento dos atos praticados, desde que não resulte prejuízo à defesa.

O processo se instaura por iniciativa da parte, é indispensável sua atividade para a existência do processo e seu desenvolvimento.

A iniciativa da execução é ato postulatório da parte que tem contra si o ônus temporal da prescrição e da decadência do direito. Ônus não é dever. Ônus é a oportunidade de agir, prevendo a lei, no caso de omissão, determinada consequência jurídica que a parte escolhe livremente.

O rito da execução contra a Fazenda Pública guarda a semelhança com a execução da obrigação de pagar quantia certa e, dessa forma, a apresentação de memória de cálculos pelo exequente deve obedecer estritamente as regras processuais, de modo que seja propiciada a oportunidade de ampla defesa ao ente público.

Também há de ser observado que a ausência da citação, nos termos do art. 730 do CPC, é causa de nulidade que

impede a expedição do precatório, nos termos do art. 100 da CF.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RE CURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128, 165, 458, I e II, 303, I a III DO CPC - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 356/STF - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, I E II DO CPC - INEXISTÊNCIA DE OFENSA - MILITAR - REAJUSTE - ORDEM CONCEDIDA - LIQUIDAÇÃO DO JULGADO - CÁLCULO HOMOLOGADO - COISA JULGADA - NOVOS CÁLCULOS - NOVA HOMOLOGAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO SEM OBSERVÂNCIA DO ART. 730 DO CPC - ÓBITO DE DOIS DOS IMPETRANTES - NECESSIDADE DE HABILITAÇÃO DOS INTERESSADOS - ART. 265, I, § 1º DO CPC - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL COMPROVADA.

1 - A teor do art. 255 e parágrafos, do RISTJ, não basta a simples transcrição de ementas para apreciação da divergência jurisprudencial (art. 105, III, alínea "c", da CF), devendo ser mencionadas e expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. Dissídio comprovado.

2 - Não enseja interposição de Re curso Especial matéria (arts. 128, 165, 458, I e II, 303, I a III do CPC) que não tenha sido ventilada no v. julgado atacado e sobre a qual a parte não opôs os embargos declaratórios competentes, havendo, desta forma, falta de prequestionamento. Aplicação da Súmula 356/STF.

3 - Não estando caracterizada qualquer contrariedade ao art. 535, I e II, do CPC, suficiente para provocar a anulação do v. aresto de origem, afasta a alegação de infringência ao dispositivo infraconstitucional.

4 - Se apesar de não intimadas as partes da homologação dos cálculos de liquidação, não alegam, na primeira oportunidade em que se manifestam nos autos, qualquer nulidade, tem-se como caracterizado o trânsito em julgado o decurso.

5 - Uma vez apurado o quantum debeatur, descabe a elaboração de novos cálculos e conseqüente homologação, face a juntada de documentos novos, porquanto a questão encontrava-se preclusa.

6 - Sobrevindo o óbito de dois dos impetrantes, faz-se necessária a suspensão do processo para a habilitação dos interessados, nos termos do que reza o art. 265, I, e § 1º, do CPC.

7 - A ausência de citação do devedor, após a homologação dos cálculos, acarreta a nulidade do processo, a partir de então, por ofensa ao disposto no art. 730, do CPC. 8 - Re curso conhecido, nos termos acima expostos, e provido para anular o processo a partir de fls. 149, determinando seja realizada a habilitação dos herdeiros do impetrante falecido, bem como a citação do devedor, nos termos do art. 730, do CPC, ficando prejudicada a análise das demais questões postas.

(STJ, 5ª Turma, REsp 299176, Rel. Jorge Scartezini, DJ 02/08/2004, p. 00472).

Portanto, o reconhecimento da preclusão consumativa configura afronta às regras processuais vigentes e retira da parte o direito de iniciar a execução.

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, facultando-se ao autor oportunidade para apresentar seus cálculos de liquidação, com a posterior citação do INSS, nos termos do art. 730 do CPC.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027771-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027771-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MICHELE RODRIGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2311/3659

ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00091361420148260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que deferiu a tutela antecipada em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 15-12-2011 e encerrado em 16-09-2014.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez que ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do agravado para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Alega, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável.

A decisão de fls. 45/46 deferiu o efeito suspensivo.

O(A) agravado(a) não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso, os documentos formadores do instrumento não demonstraram a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

O(a) agravado(a) sustenta o seu pedido nos atestados médicos, exames e receituários que foram juntados por cópias às fls. 24/32. Referidos documentos não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravado(a) e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito e a prova inequívoca invocadas pelo(a) agravado(a) não restaram comprovadas, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

DOU PROVIMENTO ao agravo para revogar a tutela antecipada, confirmando a decisão de fls. 45/46.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027978-39.2014.4.03.0000/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : AMADEU CASSIANO ALVES
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00102767720094036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por AMADEU CASSIANO ALVES contra a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Sustenta, em síntese, que o recurso foi instruído com todas as peças obrigatórias, previstas em lei. Alega que a única hipótese para a certidão de intimação da decisão recorrida não constar dos autos "*é por descuido no manuseio dos servidores deste Judiciário*" (fls. 77).

Pedem o acolhimento dos embargos, para "*verificar se a mesma não se encontra perdida pelas repartições deste órgão, ou que seja determinada a abertura de prazo para juntada NOVAMENTE da certidão, pois como já dito a mesma foi juntada e ESTAVA no Agravo de Instrumento, quando o mesmo foi protocolado*" (fls. 77).

Os embargos foram opostos tempestivamente.

Feito o breve relatório, decido.

Mesmo para fins de questionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, os Embargos de Declaração estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos Embargos de Declaração para a expressa manifestação sobre controvérsia não resolvida a contento, o que não se verifica, no caso.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente apreciada no acórdão, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria, em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação do acórdão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Nesse sentido, julgado da 1ª Turma do STJ, RESP 15774-0/SP, relator o Min. Humberto Gomes de Barros, j. 25.10.1993, pub. DJU 22.11.1993, p. 24895:

"Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição."

REJEITO os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA BORRER
ADVOGADO : MS014572 LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS
CODINOME : SONIA BORRER CALONGA
No. ORIG. : 11.00.00104-3 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela às fls. 54/55.

A r. sentença monocrática de fls. 130/134 julgou procedente o pedido e condenou o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, cessado em 13 de maio de 2011, e à conversão em aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 137/144, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O

entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 1º de julho de 2011, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença até 15 de maio de 2011, conforme ofício do INSS de fl. 51.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 19 de junho de 2012, às fls. 96/106, o qual diagnosticou a periciada como portadora de sequelas de traumatismo crânio-encefálico com presença de hidrocefalia, parcialmente compensada por válvula intra-craniana e depressão. Diante disso, concluiu o *expert* que *"As patologias de que é portadora são irreversíveis, apresentando eventuais*

descompensações e agravamentos. (...) a redução da capacidade funcional é da ordem de 75%. Os quadros tem características de cronicidade e irreversibilidade. (...) Quanto aos aspectos analisados a requerente é definitivamente inapta para o trabalho" (g.n.).

Assim, tendo em vista as conclusões periciais quanto às sequelas apresentadas pela autora, bem como seu prognóstico, aliadas aos demais elementos constantes nos autos, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que sua incapacidade para o labor é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgada a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023639-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023639-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO ROSARIO RODRIGUES CAETANO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP249359 ALESSANDRO VANDERLEI BAPTISTA
No. ORIG. : 13.00.00045-3 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 141/144 julgou procedente o pedido inicial e condenou o apelante a implantar o benefício assistencial desde o ajuizamento da ação, bem como condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas, não incidindo sobre parcelas vincendas.

Em razões recursais de fls. 150/159, pugna a autarquia pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício, alegando que a renda *per capita* ultrapassa o valor permitido por lei para a concessão do benefício assistencial.

Recebida a apelação apenas no efeito devolutivo (fl.161).

A parte autora opôs Embargos de Declaração alegando omissão, asseverando que a decisão monocrática deixou de apreciar o pedido de implantação imediata do benefício, como formulado na exordial.

O MM. Juízo *a quo* conheceu e acolheu os Embargos de Declaração, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício assistencial

Vieram os autos a esta instância para apreciação.

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 169/171), no sentido de retornar os autos à Vara de Origem para que se proceda à intimação do INSS da decisão dos embargos de declaração, em que se atribuiu efeito modificativo ao recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que no tocante à ofensa aos princípios da ampla defesa e contraditório, asseverado

pelo i. representante do Ministério Público Federal, é de rigor o afastamento da alegada ofensa, ante a ausência de prejuízo processual, na medida em que constatada a ausência de intimação do INSS, ora apelante, para cumprimento àquela decisão.

Passo à apreciação do mérito da causa.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

"Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.""

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável. Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, ficou devidamente comprovado, às fls. 114/115, que a autora, com 71 anos à época da elaboração do laudo social, vive em companhia do amásio Sr. José Caetano, também à época com 71 anos de idade, em imóvel financiado, extremamente simples, com 2 quartos, 1 sala, 1 cozinha e 1 banheiro, sendo os móveis improvisados com restos de madeira e tijolos.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada. O mesmo relatório informa que a renda familiar advém da aposentadoria do Sr. José Caetano, no valor de R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais) mensais.

Além das despesas gerais de manutenção da casa, foram apontados os seguintes gastos mensais da família: R\$ 23,40 (vinte e três reais e quarenta centavos) de água, R\$ 45,00 (quarenta e cinco reais) de energia elétrica, conforme documentos às fls. 116/122, mais R\$ 300,00 (trezentos reais) de alimentação e mais gastos com medicamentos e transporte para médicos.

Dessa forma, com a dedução dos valores gastos com alimentação, água, farmácia e energia, a renda familiar não é suficiente para suprir as necessidades básicas. Há de se considerar, ainda, que a requerente com idade propecta de

71 anos de idade não auferir renda fixa, aliada à peculiaridade de tratar-se de um casal de idosos, necessitando adquirir medicamentos em farmácia com consequente comprometimento orçamentário, entendo de rigor a concessão do benefício pleiteado.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data da citação.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Honorários advocatícios arbitrados em 10 (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, pois em consonância com entendimento desta Turma.

No tocante à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023736-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023736-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA OZELIA DA SILVA
ADVOGADO : SP164570 MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00032-3 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 108/110 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 114/116, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a

sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no interregno entre 18 de junho de 1987 e 15 de setembro de 1987, conforme cópia da CTPS de fls. 09/11 e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 48.

Ademais, a requerente vertera contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, a partir de agosto de 2009 (fl. 48).

O laudo pericial de 09 de abril de 2012, às fls. 77/83, por sua vez, diagnosticou a periciada como portadora de hipertensão arterial não controlada e artrite reumatoide em atividade, encontrando-se incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, pelo prazo estimado de um ano.

Pois bem. Ocorre que, em complementação pericial à fl. 97, afirmou o *expert* que a autora poderia estar incapaz desde setembro de 2009. O documento de fl. 35, carreado aos autos pela demandante, por outro lado, demonstra o acompanhamento médico da mesma em ambulatório de reumatologia desde 02 de maio de 2005, com anotação de artrite reumatoide já a partir de 14 de julho de 2008, dado que condiz com a perícia administrativa realizada em 18 de dezembro de 2008 (fl. 100), na qual a autora fora considerada incapaz pelo mesmo mal incapacitante diagnosticado pelo perito judicial, a saber, artrite reumatoide (CID-10 M05).

Evidente é, dessa forma, a perda da qualidade de segurada da autora, considerando que o início da incapacidade laboral remonta a período anterior à sua nova filiação ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, haja vista seu último vínculo empregatício cessado em setembro de 1987 e o retorno ao Sistema em agosto de 2009, apenas. Assim, não sendo caso de agravamento da doença, incide, à espécie, os ditames do art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91. Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença, é requisito indispensável a qualidade de segurada da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027928-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027928-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ROSEANE ESMERIA BERTINI
ADVOGADO	: SP300254 DAIANA DE PADUA FREITAS
No. ORIG.	: 13.00.00022-1 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 130/132 julgou procedente o pedido inicial e condenou o apelante a implantar o benefício assistencial desde a data do laudo, bem como condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, sendo consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e a implantação imediata do benefício assistencial em razão da concessão da tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 137/140, pugna a autarquia pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício, alegando que a autora não se encontra permanentemente incapaz e a renda *per capita* ultrapassa o valor permitido por lei para a concessão do benefício assistencial, bem como requer a suspensão do cumprimento da tutela.

Recebida a apelação em ambos os efeitos (fl.142).

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.
Parecer do Ministério Público Federal (fl. 151/159), no sentido de não provimento à apelação.
É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza assistencial do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O art. 273 do estatuto processual ao prever em seu parágrafo 3º que a efetivação da tutela antecipada deve observar as normas previstas no art. 588 do mesmo código, exigiu a prestação de caução para o levantamento de depósito em dinheiro.

Não obstante tal dispositivo legal, a jurisprudência do C. STJ consolidou-se no sentido de que, nos créditos de natureza alimentar, não é necessária a caução, sob pena de se inviabilizar a antecipação de tutela aos que dela mais precisam, ou seja, aos menos favorecidos financeiramente, independentemente de ser contra particular ou contra a Fazenda Pública (STJ, Corte Especial, REsp. n.º 152.729, Rel. Min. Vicente Leal, j. 29.06.2001, DJU 22.10.2001, p. 261).

Encerrando a discussão sobre a matéria, a Lei n.º 10.444, de 07 de maio de 2002, acrescentou ao art. 588, o parágrafo 2º que disciplina: *"a caução pode ser dispensada nos casos de crédito de natureza alimentar, até o limite de sessenta (60) vezes o salário mínimo, quando o exequente se encontrar em estado de necessidade"*, o que é o caso dos presentes autos.

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de novembro de 2002, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

Ademais, a obrigatoriedade do reexame necessário, disciplinada no art. 475 do Código de Processo Civil, diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal e não de produzir efeitos ou vir a ser executada provisoriamente.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 70 da anteriormente citada obra de Paulo Afonso Brum Vaz ao explicitar o posicionamento de Antônio Cláudio da Costa Machado:

"Logo, o duplo grau de jurisdição não é barreira à emissão de decisões interlocutórias contra o Estado, mas apenas a garantia de que, havendo uma sentença desfavorável a ele, esta será necessariamente reapreciada por um tribunal. E tanto é verdade que não se pode usar o duplo grau como argumento contra a admissibilidade da"

tutela antecipatória, que basta pensar no quão absurdo seria se alguém sustentasse que, pelo simples fato de já se ter sido interposto apelo com efeito suspensivo - o que significa que haverá obrigatoriamente um segundo julgamento da causa, vale dizer, já está em pleno funcionamento o duplo grau de jurisdição -, não cabe a tutela antecipada. "

A propósito trago à colação ementa dos julgados do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região e deste Tribunal:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº 8.742/93, ART. 20. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA MANUTENÇÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE INSS E UNIÃO FEDERAL. SÚMULA Nº DO TRF DA 4ª REGIÃO.

- 1. Presentes os pressupostos necessários à concessão do benefício, cabível o provimento antecipatório.*
 - 2. Se a antecipação dos efeitos da tutela é deferida com apoio na documentação acostada à exordial, com base na qual o juiz forma sua convicção, não é cabível rever decisão referente a matéria de fato sem o exame da íntegra desse conjunto probatório.*
 - 3. Nos termos do parágrafo 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, presume-se "incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal 'per capita' seja inferior a 1/4 do salário mínimo". Essa presunção não impede que o julgador faça uso de outros fatores para aferir a miserabilidade do grupo familiar, caso a caso, mesmo sendo maior a respectiva renda, conforme precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*
 - 4. Tratando-se de benefício assistencial, deferido a pessoas hipossuficientes, o fundado receio de dano irreparável, um dos pressupostos para a antecipação da tutela, decorre da própria condição do beneficiário, que faz presumir inadiável a prestação postulada, necessária que é para sua própria subsistência física.*
 - 5. A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória.*
 - (...)*
 - 8. Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar o encaminhamento dos autos à Justiça Federal da comarca com jurisdição sobre o domicílio do autor, sem prejuízo da antecipação de tutela deferida, em virtude do benefício ser assistencial e constituir a única fonte de renda do segurado.*
- (TRF4, 5ª Turma, AG n.º 107.406, Rel. Des. Fed. Ramos de Oliveira, j. 28.11.2002, DJU 11.12.2002, p. 1.122)."*

"APELAÇÃO CÍVEL - INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 10,94% SOBRE OS VENCIMENTOS DOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS FEDERAIS - ALTERAÇÃO DE DATA-BASE QUE REDUNDOU EM DIMINUIÇÃO DE VENCIMENTOS - RECURSO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

- 1. A antecipação da tutela cabe, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*
 - 2. Não há que se falar em impossibilidade de antecipação de tutela frente à Fazenda Pública, se o objeto do litígio não versa sobre reclassificação ou equiparação de servidor público, ou mesmo aumento ou extensão de vantagens, dado que essa hipótese refoge à incidência da liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal na ADC-4-DF, vez que esta limitou-se a proibir a prolação dessa espécie de provimento jurisdicional desde que tenha por base a inconstitucionalidade da Lei n. 9.494/97, o que incorre na situação em tela.*
 - 3. A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis durante o desenrolar do processo e até o seu julgamento definitivo. Já o reexame necessário tem por finalidade precípua resguardar o interesse público, sujeitando, assim, as sentenças a uma nova avaliação do órgão superior como forma de afastar os riscos de julgamentos equivocados, dos quais pudessem decorrer lesões e prejuízos ao erário. Não há, portanto, incompatibilidade entre a concessão de tutela antecipada e a sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, posto que cada instituto tem sua esfera e finalidade própria.*
 - (...)*
 - 6. Matéria preliminar a que se rejeita, recurso da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento."*
- (TRF3, 5ª Turma, AC n.º 1999.61.10.000481-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 11.12.2001, DJU 25.06.2002, p. 700).*

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

"Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.""

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo*

simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º). Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável. Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, ficou devidamente comprovado, através do laudo médico pericial de fls. 108/110, ser a autora portadora de Epilepsia, tendo sido reconhecida incapacidade total o trabalho, no momento da perícia.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada.

Estudo socioeconômico de fls. 75/77 informou que a autora vive com seu marido e três filhos menores, os quais residem em imóvel alugado, com 3 quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro, guarnecido com eletrodomésticos precários.

O mesmo relatório informa que a renda familiar advém do salário percebido pelo cônjuge, no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais) mensais mais R\$ 166,00 (cento e sessenta e seis reais) de Bolsa-Família.

Por outro lado, impende considerar que os gastos mensais da família são: R\$ 71,63 (setenta e um reais e sessenta e três centavos) de água, R\$ 68,15 (sessenta e oito reais e quinze centavos) de energia elétrica, R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais) de aluguel, R\$ 300,00 (trezentos reais) de alimentação, R\$ 45,00 (quarenta e cinco reais) de gás, e R\$ 100,00 (cem reais) de farmácia.

Dessa forma, considerando a dedução dos valores gastos com alimentação, água, farmácia e energia, a renda familiar não é suficiente para suprir as necessidades básicas, situação essa agravada pelos gastos com medicamentos necessários à requerente.

Desta forma, porque comprovada a situação de miserabilidade e a incapacidade total da autora, é de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data da citação.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no

Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Honorários advocatícios arbitrados em 10 (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, pois em consonância com entendimento desta Turma.

No tocante à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029760-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029760-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICENTE DE PAULA LIGABO
ADVOGADO : SP227757 MANOEL YUKIO UEMURA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 00116040420138260292 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.

A r. sentença monocrática de fls. 49/50 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação do réu na presente ação, acrescido de consectários legais. Por fim, deferiu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 56/62, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado a redução da capacidade laborativa. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (13 de novembro de 2013) e a data da prolação da sentença (08 de abril de 2014), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando

ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço

militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente demonstradas pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 39/40.

O laudo pericial de 16 de outubro de 2013, às fls. 23/27, por sua vez, diagnosticou o periciado como portador de déficit auditivo congênito, lombalgia com fratura de L1 e diminuição da capacidade da flexão de caráter degenerativo, o que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Cumprido salientar que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que considerando o histórico de vida laboral do requerente, que conta atualmente com 65 anos de idade, com baixa escolaridade, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que sua incapacidade para o labor é total e permanente.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.369.165/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 06/03/2014) e compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada. Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Mantenho a tutela antecipada deferida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032543-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032543-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURIVAL MACEDO
ADVOGADO : SP219912 UILSON DONIZETI BERTOLAI
No. ORIG. : 14.00.00022-2 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor urbano, sem registro em carteira profissional de 01/11/1996 a 28/02/1997 e de 01/01/1998 a 30/12/2003, na empresa Antonio Ferreira Souto e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais.

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 22/07/2014. Reconhecendo o labor urbano do autor exercido sem registro em CTPS no período pleiteado na exordial, bem como condenou o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo, devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Fixou, ainda, a verba honorária em R\$1.000,00. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação autárquica. Pugna o ente previdenciário pela improcedência do pleito. Sustenta indevido o reconhecimento do labor urbano, ante a ausência do início de prova material e a necessidade dos recolhimentos previdenciários e a comprovação da carência necessária para a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PREFACIALMENTE

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR URBANO

Sobre o cômputo de tempo de serviço, o artigo 55, da Lei nº 8.213/91, assim dispõe:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Portanto, a lei assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

No caso dos autos, o autor não logrou êxito em trazer aos autos início de prova material que efetivamente comprovasse o exercício do alegado labor urbano sem anotação formal.

Trouxe o requerente aos autos apenas a Ficha Cadastral obtida na Junta comercial a qual apenas demonstra a existência da empresa Antonio Ferreira Souto, onde o autor alega ter laborado.

Por consequência, não existindo ao menos início de prova material da atividade exercida, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, visto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço, nos termos do parágrafo terceiro do artigo 55 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se insuficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho urbano pela parte autora.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se os vínculos empregatícios registrados em carteira profissional (fls. 14/30) e constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 37 e 51/56, bem como extratos anexos), totaliza o requerente tão-somente, até a data do requerimento administrativo, em 07/02/2013, com 28 anos, 07 meses e 25 dias de tempo de serviço/contribuição, o que enseja o indeferimento da aposentadoria pleiteada (planilha anexa).

CONSECTÁRIOS

Fica o autor desonerado do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiário da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial, tida pro interposta, e ao apelo do INSS**, para julgar improcedente o pedido em sua integralidade, nos termos da fundamentação supra. Isenção das verbas sucumbenciais, beneficiário da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032847-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032847-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ALBENI FERREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00004-5 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social

constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Entretanto, a perícia médica, com fundamento em análise clínica e exame de atestados médicos, constatou não ser a parte autora portadora de males que a tornem incapaz para o trabalho (fl. 117/119).

Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborais, a não fazer jus ao benefício assistencial.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida." (TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJI 30/03/2010, p. 990)

Seria razoável a concessão do amparo social ao idoso, pois a parte autora completou 65 anos no curso do processo. Todavia, tal medida já foi tomada administrativamente pelo INSS.

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

2014.03.99.037633-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 13.00.00150-9 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Deferida antecipação de tutela. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia, preliminarmente, requereu o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Em caso de manutenção do decisum, pleiteou a alteração do termo inicial do benefício, a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a preliminar.

Conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls. 65-67) atesta que a autora é portadora de esquizofrenia, concluindo pela incapacidade total e definitiva.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social dá conta que a autora reside com a filha. A assistente social relatou ainda que o marido está cumprindo pena na penitenciária da cidade e que o sustento da família provém do benefício de aposentadoria do mesmo no valor de 1 (um) salário mínimo por mês (fls. 59-62).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência

econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da parte autora.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)". (AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

Não havendo nos autos informação sobre requerimento administrativo, mantenho como data inicial do benefício a data da citação.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios de fixação da base de

cálculo dos honorários advocatícios e da correção monetária e juros de mora.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038331-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038331-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : DURVALINA HONORATO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP215392 CLAUDEMIR LIBERALE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015813520128260356 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 125/127 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 132/139, alega a autora, preliminarmente, cerceamento de defesa. Pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 145/146), no sentido do não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não verifico a ocorrência de cerceamento de defesa, por não resposta aos quesitos formulados pela autora à fl. 85, eis que o estudo social responde a maioria deles em seu corpo, sendo a situação clínica da requerente suficientemente esclarecida pela perícia médica, prova técnica apta para aferi-la.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde

que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento. Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de

04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 112/115 atesta ser a autora portadora de depressão e diabetes, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

No entanto, não foi demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social datado de 22 de junho de 2013 (fls. 105/109) informa que a requerente reside com o esposo e um filho, em imóvel próprio, com três quartos, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar deriva do valor da aposentadoria do esposo, recebendo R\$1.190,00.

Os medicamentos utilizados pela autora são fornecidos pela rede pública de saúde.

Dessa forma, à míngua de elementos que demonstrem a suposta hipossuficiência econômica, o insucesso da demanda se impõe.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002666-06.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.002666-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : HELENA KASUE SATO ACCHOR
ADVOGADO : MS006707 IRINEU DOMINGOS MENDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026660620144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a cumulação do benefício de auxílio-acidente com o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o restabelecimento do auxílio-acidente desde a data do cancelamento. Sentença de improcedência do pedido.

Apelação do autor pugnando pela procedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

De início, observo que o auxílio-acidente do autor foi concedido com DIB em 06.02.96 e a aposentadoria por tempo de serviço possui a DIB de 14.09.05.

Passo ao exame do mérito.

Sobre o benefício auxílio-acidente, dispõe o art. 86 e §2º, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.528/97:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria"

Em que pese o benefício de auxílio-acidente tenha sido concedido em data anterior à alteração do art. 86, § 3º, da Lei 8.213/91, pela Lei nº 9.528/97, verifica-se que o benefício de aposentadoria somente foi requerido após a alteração da referida legislação, não gerando direito adquirido à acumulação dos benefícios.

Neste sentido, já decidi a Nona Turma desta Corte Regional Federal:

"Vedada a cumulação do benefício de auxílio-acidente com qualquer aposentadoria, nos termos do § 2º do art. 86 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, o que somente se aplica aos benefícios concedidos a partir de então, resguardando-se o direito adquirido à manutenção do benefício daqueles que já tivessem se aposentado quando da redação original do art. 86, § 3º da Lei 8.213/91, pois os efeitos decorrentes da referida modificação não podem incidir sobre as situações jurídicas perfeitas e acabadas." (AC 1008156-SP, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 26/06/2006, DJU 14/09/2006, p. 186).

Diante da impossibilidade de cumulação dos benefícios, conforme disposto no artigo 86, § 3º, da Lei nº 8.213/91, bem como que o benefício de aposentadoria mostra-se mais vantajoso, a r. sentença que julgou improcedente o pedido deve ser mantida.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002523-69.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.002523-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: SENHORINHA DE SOUZA RAMOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00025236920144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de extinção do feito sem resolução de mérito.
Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula 253 do STJ.

Inicialmente, a alegação de coisa julgada, também deve ser afastada.

A análise sobre a coisa julgada, cuja instituição se funda no princípio da segurança jurídica, deve observar a natureza das relações jurídicas postas a exame e julgamento pelo Poder Judiciário.

Considerando que o próprio sistema previdenciário exige legalmente o início de prova documental para que seja reconhecido qualquer direito a benefício, observa-se que a prova dos requisitos legais do benefício está intimamente ligada ao próprio reconhecimento da relação jurídica previdenciária, de tal modo que, no âmbito administrativo, esta prova pode ser feita a qualquer tempo e, desde que um novo pedido esteja fundado em novos elementos probatórios, a Administração Previdenciária sempre deve examinar os pedidos, sem que se possa falar em preclusão. E isso ocorre mesmo que os novos documentos apresentados já existiam à época de requerimento(s) anterior(es), pois os segurados podem ser impedidos de sua obtenção por diversos fatores no plano da realidade social (por exemplo: desconhecimento de que certo documento era relevante, ex-empregadores que se negam a registrar os vínculos, falhas na instrução por procuradores/advogados etc.). O INSS não pode negar o mero reexame da pretensão do segurado ao fundamento único de que já fora examinado e indeferido anteriormente o pedido de referido benefício.

Vale dizer, sempre que o segurado puder apresentar novos documentos que possam, em tese, amparar a alegação de direito a algum benefício, poderá renovar o pedido para sua concessão e tem legitimidade e interesse a que a Previdência profira uma decisão a respeito de seu alegado direito, sem limitação de quantidade de novas postulações.

Ora, se assim é na esfera administrativa, assim deve ser também no âmbito do processo judicial, sob pena de o Poder Judiciário não cumprir sua função constitucional de prestar uma adequada prestação jurisdicional, ofendendo o princípio do devido processo legal em sua acepção material (Constituição Federal, art. 5º, LIV). Em síntese, a relação previdenciária, tal como prevista no ordenamento jurídico, conforme seus princípios constitucionais e regras legais, deve ser enquadrada no inciso II do art. 471 do Código de Processo Civil para fins de exame da coisa julgada.

Assim, a apresentação de documentos novos que legitimariam em tese o segurado à obtenção do benefício previdenciário, por envolver-se intimamente com a própria relação jurídica previdenciária, importa em uma causa de pedir diversa de ações anteriormente ajuizadas e julgadas em seu mérito com o mesmo pedido, daí decorrendo que, não havendo identidade entre os elementos das ações, não há que se falar em coisa julgada impeditiva do ajuizamento de novos pedidos administrativos ou de novas ações judiciais e, como decorrência lógica, não há sequer a exigência, na situação ora tratada, de que as partes precisem ajuizar ação rescisória para revisar os julgamentos anteriores.

Basta ao segurado interessado reencaminhar sua postulação junto à própria autarquia ou ao juízo competente, expondo na petição inicial a nova causa de pedir, o que servirá para demonstrar sua boa-fé processual e para evitar confusão sobre a identidade das ações.

Devo observar que esse entendimento não importa em negar vigência ao art. 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, que prevê ação rescisória fundada em documentos novos, pois o que se expõe é que a nova ação proposta pelo segurado apresenta uma nova causa de pedir e, assim, não há coisa julgada a respeito desta nova ação; a coisa julgada produzida na ação anterior é limitada à causa de pedir lá consubstanciada.

Somente haverá ofensa à coisa julgada se forem ajuizadas duas ações exatamente com a mesma causa de pedir, e isso importa em examinar as causas de pedir das duas demandas e o teor do julgado proferido na primeira.

Neste sentido, trago um julgado desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. I - Os documentos acostados pela parte autora dão conta de que o benefício perseguido pela requerente no presente feito foi objeto de deliberação pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região. II - Não há que se falar em apresentação de novas provas, porquanto a autora acostou aos autos os mesmos documentos, acrescentando somente a sentença que concedeu a seu cônjuge o benefício de aposentadoria rural por idade, que, se considerado como documento novo, deveria a autora, no tempo cabível, ajuizar a competente ação rescisória, com fulcro no artigo 485, VII do CPC. III - Existe plena coincidência de todos os elementos, a saber: trata-se de idênticos pedidos de aposentadoria por idade de rurícola, com o mesmo suporte fático e jurídico, ambos propostos pela mesma parte. IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pela parte autora improvido".

(AC 00365710420124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA

TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2013. FONTE_REPUBLICACAO:.)

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais.

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, não foi realizada perícia médica, restando assim, incompleto.

Posto isso, anulo, de ofício, a r. sentença para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para elaboração de novo laudo médico pericial, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002584-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002584-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : MARIA IDALINA DA SILVA VELHO
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00107035520144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São

Paulo que, de ofício, determinou a remessa dos autos ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de Santos - SP, o que entendeu com competência territorial para o julgamento, por ser a autora residente naquele Município, em autos de ação objetivando a revisão da RMI de benefício previdenciário.

Sustenta a agravante, em síntese, a competência da Vara Federal Previdenciária desta Capital, sendo facultativa a opção entre esta e o foro do seu domicílio, prevista no art. 109, § 3º, da Constituição, consoante orientação predominante no STF. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição é instituto de caráter estritamente social, tese de há muito referendada pelo STJ, pois se trata de garantia instituída em favor do segurado, visando garantir o acesso à justiça.

No caso dos autos, a decisão recorrida reconheceu a incompetência da Vara Federal Previdenciária desta Capital para o julgamento pelo fato de o agravante residir no Município de Santos - SP.

A solução aqui é igualmente norteadada pelo primado da garantia do acesso à Justiça, tendo o STF firmado sua jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência, consoante os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO RESIDENTE NO INTERIOR ONDE HÁ VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. - Pode o segurado, domiciliado no interior do Estado, onde há Vara da Justiça Federal, ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal da Capital.

II. - Precedentes do STF: RREE 284.516-RS, Moreira Alves, 1ª T.; 240.636-RS, Jobim, 2ª T.; 224.799-RS, 2ª T., Jobim; RE 287.351 (AgRg)-RS, M. Corrêa, Plenário; RE 293.246 (AgRg)-RS, Galvão, Plenário.

III. - Agravo provido.

(STF, AgReg RE 293983/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 08-02-02, p. 00265).

AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 3º DA CF/88.

- Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, § 3o, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.

- Recurso extraordinário provido.

(STF, RE 285936/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 29-06-01, p. 00058).

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo para o julgamento da ação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002622-08.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : CLAUDINEIA DE FATIMA ALVES
ADVOGADO : SP057862 ANTONIO APARECIDO PASCOTTO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00014646120118260491 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão que concedeu à agravante o prazo de 5 dias para a comprovação do recolhimento do valor das despesas de porte de remessa e retorno de autos, sob pena de deserção e não seguimento da apelação interposta por ela. A sentença julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Sustenta a agravante, em síntese, que, deferida a assistência judiciária gratuita, inexistente obrigação de recolhimento da taxa de porte de remessa e retorno dos autos, nos termos do entendimento pacífico deste Tribunal. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Na hipótese, a decisão de fls. 33/35 da ação originária deferiu à autora, ora agravante, a assistência judiciária gratuita.

O deferimento dos benefícios da justiça gratuita não pode ser parcial, porque evidente a incompatibilidade de tal medida com a natureza do instituto. O estado de pobreza declarado pela parte, e o consequente deferimento dos benefícios da gratuidade, afastam o recolhimento de todas as custas e encargos processuais.

Não é cabível exigir o recolhimento da taxa de porte de remessa e retorno dos autos, sob pena de violação às normas constitucionais que asseguram o acesso à justiça e a assistência jurídica gratuita e integral, consoante o artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV, da Constituição.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AMPARO SOCIAL. APELAÇÃO. TAXA DE PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS. LEI Nº 11.608/03. ISENÇÃO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

- Mantida, em sentença, a concessão dos benefícios da justiça gratuita, não há que se exigir da parte beneficiária o recolhimento da taxa de porte de remessa e retorno dos autos, sob pena de violação às normas constitucionais que asseguram o acesso à justiça e a assistência jurídica gratuita e integral (artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV da Constituição da República).

- Ao hipossuficiente deve ser assegurado o acesso à justiça, até mesmo para possibilitar-lhe a revisão de ato jurisdicional, sob pena de cerceamento de defesa.

- A despesa de encaminhamento dos autos de recurso não se encontra prevista no rol de isenções da Lei nº 1.060/50, artigo 3º. Tal fato, contudo, não constitui óbice à isenção, porque as despesas processuais, de um modo geral, ali estão contempladas, autorizando interpretação extensiva consentânea com as garantias constitucionais

referidas.

- *Agravo de instrumento a que se dá provimento para possibilitar à agravante interpor o recurso de apelação sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, afastando a necessidade do recolhimento do valor correspondente ao porte de remessa e retorno dos autos.*

(TRF3, 8ª Turma, AI 314441, Proc. 2007.03.00.093646-0/SP, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJU: 09/04/2008, p. 958).

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002731-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002731-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOAO LUIS MARQUES DE SOUSA
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00119836120144036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo que, de ofício, determinou a remessa dos autos ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo - SP, o que entendeu com competência territorial para o julgamento, por ser o autor residente naquele Município, em autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Sustenta o agravante, em síntese, a competência da Vara Federal Previdenciária desta Capital, sendo facultativa a opção entre esta e o foro do seu domicílio, prevista no art. 109, § 3º, da Constituição, consoante orientação predominante no STF. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição é instituto de caráter estritamente social, tese de há muito referendada pelo STJ, pois se trata de garantia instituída em favor do segurado, visando garantir o acesso à justiça.

No caso dos autos, a decisão recorrida reconheceu a incompetência da Vara Federal Previdenciária desta Capital para o julgamento pelo fato de o agravante residir no Município de São Bernardo do Campo - SP.

A solução aqui é igualmente norteadada pelo primado da garantia do acesso à Justiça, tendo o STF firmado sua jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da Capital do Estado-Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência, consoante os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO RESIDENTE NO INTERIOR ONDE HÁ VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. - Pode o segurado, domiciliado no interior do Estado, onde há Vara da Justiça Federal, ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal da Capital.

II. - Precedentes do STF: RREE 284.516-RS, Moreira Alves, 1ª T.; 240.636-RS, Jobim, 2ª T.; 224.799-RS, 2ª T., Jobim; RE 287.351 (AgRg)-RS, M. Corrêa, Plenário; RE 293.246 (AgRg)-RS, Galvão, Plenário.

III. - Agravo provido.

(STF, AgReg RE 293983/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 08-02-02, p. 00265).

AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 3º DA CF/88.

- Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, § 3o, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.

- Recurso extraordinário provido.

(STF, RE 285936/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 29-06-01, p. 00058).

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo para o julgamento da ação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002903-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002903-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : NORBERTO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 10001607420158260198 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu o prazo de 10 dias para o agravante comprovar o requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial, nos autos da ação objetivando a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de contribuição.

Sustenta o agravante, em síntese, que somente para os casos de concessão de benefício previdenciário é que cabe a exigência do prévio requerimento administrativo, nos termos do entendimento adotado pelo STF no julgamento do RE 631.240. Alega que, tratando-se de pedido de revisão, a falta de requerimento administrativo não é óbice para o ajuizamento da ação. Argumenta que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O autor, ora agravante, objetiva a revisão da RMI de sua aposentadoria por tempo de contribuição, "*aplicando-lhe os devidos repasses na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004 (respectivamente)*" (fls. 26).

Os atos administrativos expedidos pela autarquia não autorizam a revisão da RMI do benefício na forma pretendida pelo agravante, cuja tese é notoriamente combatida pelo INSS.

Ora, se assim é, obviamente a autoridade administrativa recusará a pretensão do segurado.

O STF, em repercussão geral, decidiu nesse mesmo sentido (RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/112014)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a*

extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

Dessa forma, não há como subsistir o entendimento adotado pelo Juízo *a quo*.

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para que a ação subjacente tenha seu regular prosseguimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001938-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LAUDENIR DE ALMEIDA CORREIA
ADVOGADO : SP300851 ROZELENE DA SILVA KUAE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055866920118260604 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual a autora pretendia a concessão de benefício por acidente do trabalho.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Por se tratar de benefício decorrente de acidente de trabalho, observo que este Tribunal é absolutamente

incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto não se tratar de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, destaco precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça estadual". (STJ, CC 121352, 1ª Seção, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 16/04/2012)

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, conforme preceitua o art. 113, caput, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Posto isso, com fundamento nos artigos 113, caput, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL para julgar a presente apelação, devendo os autos ser encaminhados ao Juízo estadual competente.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001943-81.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.001943-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE REINALDO DOMINGOS
ADVOGADO : MS009021 ANDREIA CARLA LODI
No. ORIG. : 08006956120138120031 2 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (18.03.13 - fls.

18). Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.400,00 e honorários periciais em R\$ 469,06. Deferida antecipação de tutela. Não foi determinado o reexame necessário. O INSS apelou. Pleiteou a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios e periciais. Subiram os autos a este E. Tribunal.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18.03.13 - fls. 18), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Quanto aos honorários periciais, nos termos do artigo 10 da Lei n.º 9.289/96 e Resolução nº 558/2007-CJF, devem ser reduzidos para R\$ 234,80 (duzentos trinta e quatro reais e oitenta centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do *expert*. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 9ª Turma desta egrégia Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios e periciais. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002012-16.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002012-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ALUIZIO SOUZA DOS ANJOS
ADVOGADO : SP278878 SANDRA REGINA DE ASSIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00035-3 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido. Termo inicial fixado em 17.01.12. Deferida antecipação de tutela.

Dispensado o reexame necessário.

Ambas as partes apelaram.

O INSS pugna pela reforma da sentença.

A parte autora pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o laudo pericial constatou que a autora apresenta incapacidade laborativa total e permanente para a sua função.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprir observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de seguradora restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada até 02.06.10 (fls. 31).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez e, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002374-18.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002374-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269183 DANIELA GONÇALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMINGAS DE ALMEIDA FERNANDES
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
No. ORIG. : 12.00.00111-2 2 Vt MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Lauda judicial.

Deferida antecipação de tutela.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 26.06.12. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Sem custas. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela alteração do termo inicial do benefício e recebimento do recurso no efeito suspensivo.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral da autora é parcial e permanente, contudo, ressaltou que tais lesões provocam incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa que exercia e, ainda, que tendo em vista o grau de estudo da pericianda, não conseguirá ser reabilitada ou readaptada.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumpra observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que trabalhou recebeu auxílio-doença até 25.06.12 (fls. 16).

A data de início do benefício deve ser mantida conforme fixado pela r. sentença, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

2015.03.99.002788-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO DE SOUSA FILHO
ADVOGADO : SP179347 ELIANA REGINA CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARUJA SP
No. ORIG. : 09.00.00194-2 1 Vr ARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da citação e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta sentença. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Sem custas. Deferida antecipação de tutela. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugnou pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral do autor é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumpra observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada até 02.04.09 (fls. 147).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios e estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

2015.03.99.003044-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLAVIA DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO : SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 13.00.00097-4 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para conceder o benefício de auxílio-doença. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo. Despesas e custas processuais, além de honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida antecipação de tutela. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as anotações constantes da CTPS e a pesquisa ao sistema CNIS, comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário.

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laborativa da autora é total e temporária.

Assim, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3805/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002848-74.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002848-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JURANDIR MAIA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
CODINOME : JURANDYR MAIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028487420044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Tutela antecipada deferida parcialmente às fls. 153/157.

A r. sentença monocrática de fls. 189/199 julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer os períodos que indica. Fixou sucumbência recíproca. Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela concedida anteriormente.

Em razões recursais de fls. 216/226, requer a parte autora a reforma da sentença, ao fundamento de não ter sido analisado corretamente os períodos de atividade especial conforme requerido na peça inicial. Reitera, ainda, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço desde a data do requerimento administrativo com a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento) sobre o valor total da

condenação e demais consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

In casu, verifica-se que o autor propôs a presente ação postulando o reconhecimento do labor especial desempenhado nos lapsos descritos na inicial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Cumpre observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau deixou de apreciar os períodos de atividade especial reconhecidos pelo INSS às fls. 170/172 por ocasião do cumprimento da decisão de tutela antecipada, proferindo assim decisão *citra petita*.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "*veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça.*" (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento. Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão

de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos

segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a

Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Neste ponto, cumpre destacar que os lapsos de 09/01/1974 a 21/11/1974, 13/12/1974 a 31/12/1975 e 23/10/1989 a 31/12/1989 são incontroversos, uma vez que já foram devidamente reconhecidos como tempo de atividade especial pelo próprio INSS, conforme se verifica às fls. 128/129.

A fim de demonstrar a especialidade do labor nos demais interregnos, juntou o autor a documentação, abaixo discriminada:

- 17/02/1976 a 10/05/1978: Formulário DISES.BE-5235 (fls. 16, 97 e 141/142) - vigia noturno e vigia porteiro: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

- 24/07/1978 a 28/11/1980: Formulário (fls. 17 e 99) - guarda: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

- 18/02/1981 a 27/01/1986: Formulário (fls. 18 e 118) - vigia: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

- 27/05/1986 a 14/04/1989: Formulário (fls. 19 e 119) - porteiro no setor de segurança patrimonial - "*executava serviço de vigilância, efetuava ronda nas diversas dependências da usina, registrava e controlava saída e entrada de veículos, mercadorias e funcionários, protegendo o patrimônio da empresa*": enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

- 01/01/1990 a 02/10/1990: Formulário DISES.BE-5235 (fls. 21 e 121) - vigia: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa;

- 03/10/1990 a 15/02/1997: Formulário DSS-8030 (fls. 24 e 124) - guarda: enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa.

A respeito da atividade de vigilante, em atenção à reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, não fazendo menção a uso de armas, considero referida atividade como especial ainda que não haja a demonstração de porte de armas de fogo.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social, pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "*Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional*" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos lapsos supramencionados, além daqueles já reconhecidos na via administrativa.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 128/129, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora,

em 07/08/1997 (data do requerimento administrativo, fl. 127, e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), com **30 (trinta) anos, 09 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional**, com renda mensal inicial equivalente a 70% (setenta por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 96 (noventa e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07/08/1997 - fl. 127), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, observada a prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de Aposentadoria por Tempo de Contribuição deferida a JURANDIR MAIA, com data de início do benefício - (DIB 07/08/1997), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e nego seguimento, por prejudicada, à apelação do autor**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo *codex*, julgo procedentes os pedidos, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011091-97.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.011091-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SARA AUGUSTA DOS SANTOS incapaz e outros
: MARIA APARECIDA AUGUSTA DOS SANTOS incapaz
: MOISES RIBEIRO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : MS010752A CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS
REPRESENTANTE : FRANCISCA AUGUSTA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS010752A CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS008954 SILLAS COSTA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00642-1 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - e pela parte autora contra a sentença de procedência do pedido de pensão por morte formulado por Francisca Augusta dos Santos, Sara Augusta dos Santos, Maria Aparecida Augusta dos Santos e Moisés Ribeiro dos Santos, diante do óbito de seu marido e genitor, Abdias Ribeiro dos Santos, ocorrido em 04/12/2000 (fls. 02/05).

A decisão apelada está fundamentada na comprovação da qualidade de segurado do extinto até a data do óbito e relação de dependência econômica entre a parte autora e o falecido. Vencida, a autarquia previdenciária foi condenada à implantação do benefício desde a data de sua citação e à verba sucumbencial (fls. 47/51).

Os coautores, filhos do segurado, sustentam que "são menores", razão pela qual seria devido o benefício, em relação a eles, desde a data do óbito do segurado e não como constou da sentença atacada, ou seja, da citação do INSS nesta ação. Desse modo, pedem a reforma parcial da sentença, para que a DIB seja alterada nos moldes retro pretendidos (fls. 54/58).

A autarquia previdenciária, por sua vez, sustenta, em síntese, que não estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado na inicial, porquanto as provas dos autos são insuficientes à comprovação da qualidade de segurado do morto, e pede a reforma da sentença atacada, para que seja julgado improcedente o pedido inicial (fls. 79/84).

Com as contrarrazões das partes (fls. 77 e 110/131), os autos subiram a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Ocorrido o falecimento do marido e genitor dos autores em 04/12/2000 (fl. 10), aplica-se a Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado da pessoa falecida, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91). A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

A parte autora alega que o falecido era lavrador, e, dessa forma, detinha a qualidade de segurado obrigatório perante a Previdência Social. Para a comprovação do efetivo exercício do labor rural pelo finado, a autora trouxe aos autos os documentos de fls. 09, 10 e 11, consistentes nas cópias da certidão de casamento do extinto, certidão de óbito e registro em CTPS, todos atribuindo a profissão de lavrador ao falecido.

A prova testemunhal corrobora esse início de prova material e a prática de atividade rural exercida pelo falecido desde o ano de 1973 até a sua morte, sendo suficiente a caracterizar o considerável período de trabalho rural demonstrado pelos documentos trazidos aos autos pela parte autora, sendo mister o reconhecimento do labor rural alegado na inicial.

Assim, mister o reconhecimento da condição de segurado rural do falecido, porquanto caracterizado pela prova dos autos o labor alegado na exordial.

A certidão de casamento de fl. 09 e as de nascimento de fls. 12/14 comprovam a condição dos autores de dependentes econômicos em relação ao falecido, presumida nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/91.

Preenchidos, pois, os requisitos legais à concessão da pensão por morte requerida, mister a manutenção da sentença de procedência do pedido inicial.

Tendo em vista que não foi formulado requerimento administrativo ao INSS, bem como esta ação foi ajuizada após 30 (trinta) dias do óbito do segurado, a DIB para os filhos do segurado, Moisés Ribeiro dos Santos e Maria Aparecida Augusta dos Santos, deve ser mantida na mesma data fixada para a esposa do extinto, ou seja, a data da citação da autarquia previdenciária, em que pese fossem menores de 16 (dezesesseis) anos à época do óbito de Abdias.

Os autores supra mencionados, nascidos, respectivamente, em 18/3/1988 (fl. 13) e 24/6/1989 (fl. 14), ao completarem 16 (dezesesseis) anos, tiveram a fluir contra si os prazos dos arts. 74 e 103 da Lei n. 8.213/91.

Ajuizada a ação quando ambos já eram relativamente capazes, ou seja, depois de completarem referida idade, a DIB não deve retroagir à data de óbito do segurado, conforme pretendem em sua apelação.

No que se refere à coautora Sara Augusta dos Santos, nascida em 14/7/1992 (fl. 12), sua incapacidade absoluta perdurou até a data do ajuizamento desta ação, porquanto menor de 16 (dezesesseis) anos à data do ajuizamento deste feito, a DIB deve ser, para ela, a mesma da morte de seu genitor, haja vista que os prazos dos arts. 74 e 103 da Lei n. 8.213/91 não correm contra menores impúberes, conforme a seguinte jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HABILITAÇÃO

POSTERIOR DAS AUTORAS COMO DEPENDENTES. APLICAÇÃO DA REGRA DO ARTIGO 76 DA LEI N.º 8.213/91, COM EXCEÇÃO DA AUTORA MENOR IMPÚBERE À ÉPOCA DO ÓBITO. NÃO INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL EM RELAÇÃO À AUTORA INCAPAZ.

I. No tocante ao termo inicial do benefício para a companheira do falecido, deve ser fixado na data da sua habilitação como dependente, qual seja, a data da citação, uma vez que não há comprovação de requerimento administrativo em seu nome, em respeito ao disposto no art. 76 da Lei n.º 8.213/91.

II. No caso da filha do falecido, nascida em 26.03.1988, contava ela com 05 (cinco) anos de idade na data do óbito (16.01.1994 - fl. 12), dessa forma, na dicção do art. 76 da Lei n.º 8.213/91, constata-se que a aludida autora estava habilitada como dependente a contar da data do óbito, pois bastava a sua filiação, posto que, em face da proteção legal dispensada aos interesses dos menores absolutamente incapazes, não é razoável firmar entendimento de que a referida norma exija destes a formalização da habilitação, mesmo porque tal proceder dependeria da atuação de seus representantes legais, que poderiam se mostrar desidiosos em seus misteres.

III. Acrescente-se que, para eventual ressarcimento, a autarquia previdenciária deverá promover ação autônoma, não havendo espaço para tal discussão na presente ação.

IV. Termo inicial do benefício mantido na data do óbito para a coautora menor à época do óbito, uma vez que a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes (artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2003 e artigo 79 da Lei n.º 8213/91), e modificado para a data da citação para a coautora companheira do falecido, uma vez que habilitada posteriormente e ausente comprovação de ter havido requerimento administrativo em seu nome.

V. Agravo a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.271.781, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/12/2012)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação dos autores, apenas para alterar a DIB do benefício devido a Sara Augusta dos Santos para a data do óbito de seu genitor, na forma da fundamentação, mantida, no mais, tal como lançada a sentença em exame.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, oficie-se ao INSS para imediato cumprimento desta decisão apenas em relação à esposa do segurado, com base no art. 461 do Código de Processo Civil, haja vista que os demais filhos do segurado já completaram a idade limite de 21 (vinte e um) anos e fazem jus tão somente aos pagamentos de atrasados, descaracterizada, para eles, a natureza alimentar da verba em comento. O ofício pode ser substituído por *e-mail*, nos termos das normas internas desta C. Corte, instruída a correspondência por documentos da esposa do falecido e do segurado, a fim de viabilizar a imediata implantação do benefício de pensão por morte em favor de Francisca Augusta dos Santos.

Decorrido o prazo para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003600-41.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00036004120074036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela às fls. 108/109.

A r. sentença monocrática de fls. 196/204 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo realizado em 25 de agosto de 2005, acrescido de consectários legais. Por fim, manteve a liminar anteriormente deferida, alterando o benefício para aposentadoria por invalidez. Feito submetido ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 210/217, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira

Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que acompanha a presente decisão, verifica-se que o requerente manteve vínculos empregatícios no interregno descontínuo entre 02 de janeiro de 1976 e 18 de março de 1989, bem como vertera contribuições ao Sistema Previdenciário, na qualidade de contribuinte individual, em abril de 2003, de julho de 2004 a junho de 2005 e entre junho e agosto de 2010.

Além disso, o autor esteve em gozo administrativo de auxílio-doença nos períodos entre 17 de setembro de 2005 e 23 de novembro de 2006 (NB 505.675.006-5, fl. 57), benefício este que fora restabelecido pela tutela antecipada deferida nestes autos, e de 1º de junho de 2007 a 1º de julho do mesmo ano (NB 519.811.282-4, extrato em anexo).

No que tange à incapacidade laboral, os dois primeiros laudos periciais produzidos nesta ação, datados de 17 de janeiro de 2008 e 16 de janeiro de 2013 (fls. 68/70, 84/86 e 123/130), concluíram pela capacidade laborativa do autor.

Já a perícia médica judicial realizada em 07 de maio de 2014 (fls. 177/182) afirmou que o periciado "(...) em fevereiro de 2013 apresentou fratura diafisária de úmero esquerdo, tratada cirurgicamente através de osteossíntese com placa e parafusos, com dificuldade de consolidação óssea, o que dificultou sua reabilitação pós-operatória (...). Dessa forma, fica caracterizada uma incapacidade laborativa total e temporária até que ocorra melhora funcional do membro superior esquerdo, devendo ser reavaliado em aproximadamente 1 ano". Questionado quanto ao início da incapacidade, asseverou o *expert* que a mesma ocorre desde fevereiro de 2013, devido à fratura do úmero esquerdo.

Assim sendo, o que se vê é que o mal incapacitante que acomete o autor **remonta a período em que o mesmo já havia perdido a qualidade de segurado (fevereiro de 2013)**, considerando a cessação administrativa do benefício de auxílio-doença (NB 519.811.282-4) em julho de 2007, nesse passo, conservando essa qualidade até 15 de setembro de 2008, tendo em vista sua condição de segurado obrigatório.

Para exaurimento da matéria trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. NEUPLASIA MALIGNA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3. Não havendo comprovação de ter a autora readquirido a condição de segurada, até o momento em que se constatou a neoplasia maligna, nem de se encontrar em período de graça, não pode ser concedida a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

(...)

5. *Apelação provida.*"

(10ª Turma, AC nº 2000.61.16.000891-9, Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, v.u., DJU 05.09.2003, p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

(...)

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da qualidade de segurado.

IV -Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida"

(7ª Turma, AC nº 98.03.075348-7, Des. Fed. Rel. Walter do Amaral, v.u., DJU 15.10.2003, p. 241).

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda. Deixo de condenar o autor no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora. **Revogo a tutela antecipada deferida.**

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000853-85.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000853-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUZIA MARTINELLI DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP058069 ANGELA LUCIOLA RABELLO BRASIL e outro
CODINOME : LUCIA MARTINELLI SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008538520084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por LUZIA MARTINELLI DE SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 118/121 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 124/127, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram comprovados os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à dependência econômica em relação ao filho falecido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurador percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 20 de junho de 2008 e o aludido óbito, ocorrido em 22 de fevereiro de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 11.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que ele era titular de benefício previdenciário de auxílio-doença (NB 31/1236825508), desde 31 de julho de 2002, o qual foi cessado

em 22 de fevereiro de 2008, em virtude do falecimento, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 45.

É importante observar que a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, devendo, no entanto, ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

A esse respeito, verifica-se da Certidão de Óbito de fl. 11 que, por ocasião do falecimento, Daniel Paula de Souza residia na Rua Wenceslau Braz, nº 307, em Lorena - SP, vale dizer, o mesmo endereço declarado pela autora na exordial e constante nos documentos de fls. 12/14 e 18/24.

Na Certidão de Óbito também restou assentado que o segurado contava com trinta e quatro anos, era solteiro e não tinha filhos.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 101), em audiência realizada em 13 de dezembro de 2011, confirmam que a autora dependia economicamente do filho falecido. As testemunhas Ana Maria Ribeiro Silvério e Brazelina dos Santos Ribeiro afirmaram serem vizinhas da autora há mais de trinta anos e, em razão disso, terem vivenciado que Daniel morava com os pais e ajudava-os financeiramente, principalmente, através da compra de remédios e alimentos. A testemunha Edson Ernani Serafim acrescentou que tinha amizade com o falecido segurado e tê-lo ouvido confidenciar acerca da ajuda financeira prestada aos genitores, notadamente em virtude de eles serem pessoas pobres, prolectas e adoentadas.

Acerca da comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.

2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido".

(STJ, 6ª Turma, AGRG 1197628/RJ, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJ 09/04/2012).

Alie-se como robusto elemento de convicção que o fato de os filhos residirem com os pais em famílias não abastadas representa indicativo da colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento em 22 de fevereiro de 2008 (fl. 11) e o requerimento administrativo protocolado em 19 de março de 2008 (fl. 24), o termo inicial deve ser fixado na data do óbito.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de

Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a LUZIA MARTINELLI DE SOUZA, com data de início do benefício - (DIB: 22/02/2008), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida, e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006385-34.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.006385-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARCIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP090228 TANIA MARIA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063853420084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marcia Aparecida da Silva contra a sentença de improcedência do pedido de pensão por morte ajuizado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Nacional - em decorrência do óbito de seu companheiro, Elson Alves dos Santos, ocorrido em 17/6/2007.

O MM. Juízo *a quo* entendeu que, no caso dos autos, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais à concessão da pensão por morte requerida na exordial, mormente no que se refere à alegada união estável entre o falecido e a autora, razão pela qual julgou improcedente o pedido inicial. Vencida, a parte autora foi condenada à verba sucumbencial, isenta nos termos da Lei n. 1.060/50 (fls. 91/93).

A companheira do falecido apela, afirmando que a união estável mantida pelo segurado com ela foi comprovada por meio de prova oral e documental, razão pela qual deve ser reformada a sentença, que seja julgado procedente o pedido inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência (fls. 97/100).

Sem as contrarrazões da autarquia previdenciária, ainda que intimada a tanto (fls. 101/102), subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de pensão por morte, dispõe o art. 201, V, da Constituição Federal:

Art. 201. A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no §2º (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

Os artigos 74 e 16 da Lei n. 8.213/91, por sua vez, estão assim redigidos, respectivamente:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

IV - (Revogado pela Lei n. 9.032/1995)

Os requisitos para obtenção da pensão por morte são, pois: a) o óbito; b) a qualidade de segurado daquele que faleceu; c) a dependência econômica em relação ao segurado falecido.

No caso em análise, o óbito do companheiro da autora ocorreu em 17/6/2007 (fl. 17), houve requerimento administrativo em 28/5/2008 (fl. 14) e esta ação foi ajuizada em 21/8/2008 (fl. 02).

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada nos autos, porquanto manteve vínculo empregatício até 22/10/2006 (fls. 31/32), encontrando-se no período de graça de 12 (doze) meses, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91, quando de seu passamento.

Em relação à condição de companheira da autora, entendo que restou demonstrada a alegada união estável entre Marcia e Elson, porquanto, devido às provas colhidas durante a instrução probatória, mostra-se evidenciada a existência de relacionamento afetivo, estável, duradouro, público, notório e com intuito de constituir família.

A jurisprudência exarada no âmbito deste C. TRF 3ª Região não exige prova material nem mesmo início de prova documental do convívio marital, para que se caracterize a união estável, dando relevância à prova testemunhal, mesmo aquela realizada de forma exclusiva, conforme se vê dos seguintes julgados:

(...). PREVIDENCIÁRIO. (...). PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA TESTEMUNHAL. SUFICIÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. (...).

1. (...).

2. O reconhecimento da união estável e a relação de dependência econômica, para fins de pensão por morte, pode ser realizado mediante prova exclusivamente testemunhal, desde que os depoimentos sejam coerentes e idôneos.

3. (...).

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC n. 1.166.848, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. 17/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE SOCIEDADE DE FATO - UNIÃO ESTÁVEL - COM PROVAÇÃO - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE.

I - Para a caracterização da união estável não é necessário que se comprove a convivência sob o mesmo teto (Súmula 382 do STF), bastando a demonstração de estabilidade e aparência de casamento. Precedentes do STJ.

II - A prova exclusivamente testemunhal é suficiente à com provação da relação estável e duradoura. Precedentes do STJ.

III - Remessa oficial e apelação do INSS improvidas.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.182.393, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 04/9/2007)

Ainda que assim não fosse, a autora trouxe aos autos os documentos de fls. 17 e 18, que indicam que a relação entre o casal. A declarante do óbito é filha da autora, o que aponta para a relação interfamiliar entre eles, e foi a requerente quem acompanhou Elson ao hospital, procedendo à sua internação, o que demonstra que em seus últimos dias de vida era a demandante quem se responsabilizava pelo segurado.

Em que pese não haver nos autos comprovantes de residência comum, a prova oral é firme e uníssona no sentido de que o casal coabitava e que permaneceu em união estável, tratando-se publicamente como marido e mulher, até os últimos dias do falecido.

Note-se, ainda, que a apelante, questionada em juízo sobre detalhes da vida do extinto, mostrou-se segura e esclareceu todas as inquirições feitas pelo d. Juízo sentenciante, fatos que foram, inclusive, corroborados pelas demais testemunhas ouvidas durante a instrução.

O mero detalhe de não ter ficado claro por quanto tempo perdurou o relacionamento do casal não obsta o reconhecimento da união estável alegada na exordial, mormente porquanto a prova dos autos, tanto em seu início documental, quanto a ouvida das testemunhas arroladas pela autora, é suficiente à demonstração de que o casal estava unido em um só núcleo familiar, que envolvia os parentes dele e dela, até o momento da morte do segurado.

Importante ressaltar, ainda, que, mesmo se assim não fosse, a jurisprudência exarada no âmbito do C. STJ não

exige prova do convívio sob o mesmo teto para que se caracterize a união estável ou relação de dependência econômica, conforme se vê dos seguintes julgados, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL - COABITAÇÃO - REQUISITO QUE NÃO SE REVELA ESSENCIAL AO RECONHECIMENTO DO VÍNCULO - PRECEDENTES - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (STJ, 3ª Turma, AGAResp n. 59.256, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 18/9/2012)

(...). UNIÃO ESTÁVEL. CONFIGURAÇÃO. COABITAÇÃO. ELEMENTO NÃO ESSENCIAL. (...).

- O art. 1º da Lei nº 9.278/96 não enumera a coabitação como elemento indispensável à caracterização da união estável. Ainda que seja dado relevante para se determinar a intenção de construir uma família, não se trata de requisito essencial, devendo a análise centrar-se na conjunção de fatores presente em cada hipótese, como a affectio societatis familiar, a participação de esforços, a posse do estado de casado, a fidelidade, a continuidade da união, entre outros, nos quais se inclui a habitação comum.

- A ausência de prova da efetiva colaboração da convivente para a aquisição dos bens em nome do falecido é suficiente apenas para afastar eventual sociedade de fato, permanecendo a necessidade de se definir a existência ou não da união estável, pois, sendo esta confirmada, haverá presunção de mútua colaboração na formação do patrimônio do de cujus e consequente direito à partilha, nos termos do art. 5º da Lei nº 9.278/96. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 275.839, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 02/10/2008)

DIREITOS PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. UNIÃO ESTÁVEL. REQUISITOS. CONVIVÊNCIA SOB O MESMO TETO. DISPENSA. CASO CONCRETO. LEI N. 9.728/96. ENUNCIADO N. 382 DA SÚMULA/STF. (...).

I - Não exige a lei específica (Lei n. 9.728/96) a coabitação como requisito essencial para caracterizar a união estável. Na realidade, a convivência sob o mesmo teto pode ser um dos fundamentos a demonstrar a relação comum, mas a sua ausência não afasta, de imediato, a existência da união estável.

II - Diante da alteração dos costumes, além das profundas mudanças pelas quais tem passado a sociedade, não é raro encontrar cônjuges ou companheiros residindo em locais diferentes.

III - O que se mostra indispensável é que a união se revista de estabilidade, ou seja, que haja aparência de casamento, como no caso entendeu o acórdão impugnado.

IV - (...).

(STJ, 4ª Turma, REsp n. 474962, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 23/9/2003)

Destaco, ainda, que a declarante do óbito ter afirmado que o falecido era "solteiro" também não é suficiente a obstar o reconhecimento do relacionamento entre Marcia e Elson, pois, de fato, o extinto não era casado, enquanto a demandante era divorciada, sendo irrelevante não ter sido mencionada a sua condição de amasiados perante o tabelião que registrou o óbito do segurado.

Impende ressaltar que os envolvidos nesta lide são pessoas simples, trabalhadores do campo, afeitos apenas às lides rurais, sem grau de instrução considerável, bem como o segurado era dado à ingestão de bebidas alcoólicas. Esses detalhes da vida cotidiana do casal demonstram que a exigência à prova técnica no caso dos autos deve ser relegada à segurança dos depoimentos trazidos à baila, colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Considero, pois, as provas dos autos suficientes à comprovação da união estável, sendo a dependência econômica presumida, nos termos do art. 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91.

A data de início do benefício para a companheira do falecido deve ser a data do requerimento administrativo formulado ao INSS, porquanto formulado o pedido fora do prazo do art. 74 da Lei n. 8.213/91.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n. 6.899, de 08/4/1981 (Súmula n. 148 do C. STJ), incidente a partir de cada vencimento (Súmula n. 08 do E. TRF da 3ª Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, a prova do pela Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, do E. Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, conforme o julgado do C. STJ, 6ª Turma, REsp n. 1.099.134/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. em 08/11/2011.

Os honorários advocatícios devem incidir no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz do que dispõe o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ, cujo enunciado foi modificado pela C. 3ª Seção daquela E. Corte em 27/9/2006, para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença, seguindo, ainda, precedentes

desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para reformar a sentença em exame, e, em consequência, **JULGO PROCEDENTE** o pedido inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência, tudo nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, oficie-se ao INSS para a imediata implantação do benefício ora reconhecido, o que faço com base no art. 461 do Código de Processo Civil, devendo o ofício ser instruído com cópias dos documentos do falecido e de sua companheira, podendo ser substituído por *e-mail*, nos termos das normas internas desta C. Corte.

Decorrido o prazo para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímese e expeça-se o necessário.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000461-14.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.000461-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROSIRENE DA SILVA VICENTE
ADVOGADO : SP191535 DIOGO DE OLIVEIRA TISSÉO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ180133 HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004611420094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido. Termo inicial fixado na data do laudo social. Sucumbência recíproca. Não foi determinado o reexame necessário.

A parte autora apelou pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de ROSIRENE DA SILVA VICENTE, CPF 287.236.328-95, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 20.11.11, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para fixar o valor dos honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012496-03.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012496-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MAURO FERREIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP248266 MICHELLE REMES DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : FRANCISCA FRANCIMAR DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP248266 MICHELLE REMES DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090253 VALDEMIR MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00124960320094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Alega o apelante, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo provimento da apelação da parte autora.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de

Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 85/90) constatou que o autor "apresenta quadro de psicose não orgânica não especificada". Concluiu o perito que a incapacidade do autor é total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurado restaram comprovados, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) de 17.09.2000 até 30.06.2008 - fl. 79.

A data de reinício do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (30.06.2008), pois esse entendimento foi adotado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em julgamento de Recurso Especial admitido como representativo de controvérsia. Em decisão unânime os Ministros consideraram que a citação válida informa o litígio e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial, quando não houve pedido administrativo prévio (Processo: REsp 1369165). Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de MAURO FERREIRA DOS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença no valor estabelecido por lei, com data de início - DIB em 30.06.2008, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001225-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001225-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : RAIMUNDO NONATO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP111293 GILMAR LUIS CASTILHO CUNHA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00012259620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para: (i) reconhecer o lapso rural de 30/8/1971 a 1º/1/1978; (ii) declarar como especiais os períodos de 9/11/1987 a 3/6/1992 e de 4/7/1994 a 5/12/2011; (iii) determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Houve antecipação da tutela jurídica.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abrangia necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, inviável é o reconhecimento do trabalho rural alegado, por não terem sido juntados elementos de convicção em nome da parte autora, capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício rural e as circunstâncias em que este ocorreu no interstício requerido.

Com efeito, a certidão de casamento, além de ser extemporânea aos fatos controvertidos, traz a qualificação de "ajudante geral" do autor.

Frise-se, ainda, o fato de os documentos de imóvel rural apenas demonstrarem a propriedade em nome de terceiros.

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Não há, portanto, indícios razoáveis de prova material **em nome próprio e contemporâneos ao intervalo em contenda** capazes de demonstrar a faina agrária aventada.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo não ter demonstrado o trabalho rural perseguido. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem, ou não, preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído,

sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

Nesse sentido, em relação ao intervalo enquadrado como especial, de 9/11/1987 a 3/6/1992, há "Perfil Profissiográfico Previdenciário" - PPP que aponta a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites previstos na norma em comento.

No tocante ao período de 4/7/1994 a 29/8/2007 (DER), constam "Perfis Profissiográfico Previdenciário" (PPP), os quais informam a exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos decorrentes da atividade de "operador de equipamento de processo químico", na produção da heparina - códigos 1.2.11 do anexo do Decreto n. 83.080/79 e 3.0.1 do anexo do Decreto n. 2.172/97.

Friso que nos casos de agentes insalubres de natureza biológica, o uso de EPI também não elimina os riscos potenciais de contágio.

Assim, os lapsos citados devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais incontroversos.

Em virtude do não reconhecimento da atividade rural asseverada, não se fazem presentes os requisitos para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial para: **(i)** afastar o labor rural reconhecido na r. sentença; **(ii)** enquadrar os períodos de atividade especial de 9/11/1987 a 3/6/1992 e de 4/7/1994 a 29/8/2007; **(iii)** julgar improcedente o pleito de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **casso expressamente a tutela jurídica antecipada**.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031065-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031065-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RODRIGO ANTONIO MARQUES
ADVOGADO : SP095036 JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA
No. ORIG. : 06.00.00078-6 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 136/140 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários legais.

Em razões recursais de fls. 152/156, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal, fls. 164/168v.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o autor pretende demonstrar sua condição de trabalhador rural. Para tanto, trouxe aos autos cópia da Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, bem assim cópia dos canhotos de pagamento das mensalidades, em nome do seu genitor; Certidão de Casamento na qual consta a profissão de lavrador do seu pai, em 25/09/1976, data do assentamento civil.

É entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos, mormente no presente caso, por se tratar de homem solteiro, nascido no meio rural e que sempre residiu com os pais. Some-se a isso o extrato do Sistema CNIS, trazido aos autos pela autarquia ré, fls. 120/121, que comprova o exercício de atividade rural do autor.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento (fls. 76/79), nos quais as testemunhas afirmaram que conhecem o postulante, que ele é solteiro e trabalhou nas lides rurais juntamente com seu pai, cumprindo, assim, o período de carência.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 12 de maio de 2009, às fls. 103/107, o qual diagnosticou o periciado como portador de Esquizofrenia, afirmando que "*o mal é incurável*".

Diante disso, afirmou a *expert* que o autor é portador dessa enfermidade desde os 16 anos de idade e que houve progressão da doença, resultando em internação, acrescentando que a incapacidade é total e definitiva.

A qualidade de segurado, por sua vez, restou amplamente comprovada, uma vez que as mesmas testemunhas afirmaram que o autor deixou de desempenhar o labor rural em razão de seus problemas de saúde.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação, motivo pelo qual não merece reforma a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20

(vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferido a RODRIGO ANTONIO MARQUES com data de início do benefício a partir da citação - (DIB 10/08/2006 - FL. 45v.), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.** Após as formalidades legais, transitada em julgada a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043232-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043232-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : GIOVANA MARTINS DE CARVALHO
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00101-5 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 143/147 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (14 de abril de 2009), acrescido de consectários legais.

A autora, em sede de apelação às fls. 155/167, insurgiu-se quanto ao termo inicial do benefício, bem como quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Por sua vez, em razões recursais de fls. 175/177, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Subsidiariamente, pugna pela alteração dos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora e suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência

exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a carência necessária restou amplamente comprovada, tendo em vista os vínculos empregatícios mantidos no interregno descontínuo entre maio de 1995 e fevereiro de 2003, bem como as contribuições vertidas ao Sistema Previdenciário, na qualidade de contribuinte individual, em dezembro de 1994, janeiro de 1995, fevereiro e março de 1996, julho de 2002 e, por fim, de março de 2006 a junho de 2007, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 50.

O laudo pericial de 28 de março de 2009, às fls. 76/80, por sua vez, diagnosticou a periciada, que à época contava com 34 anos, como portadora de depressão ansiosa, escoliose lombar esquerda, lordose lombar pouco acentuada e esporão de calcâneos bilateralmente. Diante disso, afirmou o perito que a autora encontra-se incapacitada de forma total e definitiva para o labor habitual, qual seja, faxineira (quesito nº 03, fl. 78), todavia, com possibilidade de reabilitação profissional (quesito nº 04, fl. 78).

Tais considerações periciais sinalizam a possibilidade de reabilitação profissional da requerente, sendo devido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à reabilitação da segurada.

No que tange à qualidade de segurada, o perito, em complementação pericial de fls. 113 e 126, afirmou que a incapacidade laboral deu-se há dois anos, ou seja, remonta a março de 2007, época em que a demandante estava vertendo contribuições ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, conforme extrato do CNIS citado, tendo, dessa maneira, demonstrado o preenchimento de tal requisito.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **auxílio-doença com reabilitação profissional**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação, *in casu*, 10 de agosto de 2007 (fl. 25), haja vista a ausência de requerimento administrativo e em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.369.165/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 06/03/2014). Ademais, conforme considerações periciais quanto ao início da incapacidade laboral, a autora já fazia jus ao benefício naquela data.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferido a GIOVANA MARTINS DE CARVALHO com data de início do benefício - (DIB 10/08/2007), no valor a ser calculado pelo INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento às apelações da autora e do INSS** para reformar a r. sentença monocrática e conceder o benefício auxílio-doença a partir da citação, bem como alterar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se ao INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008023-70.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.008023-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : SELMA GERTRUDES DE CASTRO
ADVOGADO : SP122374 REYNALDO AMARAL FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080237020104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 384/388 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 391/405, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 30 de setembro de 2010, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que esteve em gozo de auxílio-doença (NB 123.907.992-0) no período de 05 de março de 2002 a 12 de agosto de 2010, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 373/374.

No que tange à incapacidade laboral, os laudos periciais produzidos nos autos por médicos nas áreas de ortopedia e traumatologia (fls. 259/271 e 276/277), bem como psiquiatria (fls. 336/337), concluíram que a autora não apresenta incapacidade laborativa referente a estas especialidades.

Por outro lado, a perícia médica realizada por perito neurologista às fls. 343/349, concluiu que a periciada é portadora de epilepsia e que *"A incapacidade para o trabalho é permanente por se tratar de doença crônica e incurável, porém é parcial, pois o doente pode exercer atividades e/ou funções desde que não esteja exposto a situações e/ou ambientes que tragam risco para si ou outrem"* (g.n.).

Considerando as importantes restrições físicas impostas pela moléstia suportada pela autora, bem como os históricos de vida laboral e de benefício de auxílio-doença percebidos pela mesma, que conta atualmente com 56 anos de idade, com baixa escolaridade, mostra-se notória a dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho,

razões pelas quais tenho que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente.

Cumpra salientar que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade laboral da autora é total e definitiva.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença (NB 123.907.992-0) e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, 13 de agosto de 2010, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente e esta já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores administrativamente pagos a título de auxílio-doença após aquela data.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a SELMA GERTRUDES DE CASTRO com data de início do benefício - (DIB 13/08/2010), no valor a ser calculado pelo INSS.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela demandante em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a r. sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001867-42.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO BARREZI DIANI PUPIN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CESAR PORTE
ADVOGADO : SP164177 GISELE SPERA MÁXIMO e outro
No. ORIG. : 00018674220104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido. Termo inicial na data do requerimento administrativo (01.09.04).

Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugnou pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteou a alteração do termo inicial do benefício e a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Contrarrrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 143-149) constatou que o autor é portador de "pseudoartrose". E concluiu o perito pela incapacidade parcial e temporária.

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da demandante para o trabalho, deve ser deferida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade executada pela requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções que não exijam grande esforço físico. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial, o autor faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as anotações constantes da CTPS e a pesquisa ao sistema CNIS, colacionada às fls. 61-77 comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário e o recebimento de

auxílio-doença até 23.08.08 (fls. 118).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01.09.04), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de ANTÔNIO CÉSAR PORTE, CPF 110675.038-11, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 01.09.04, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003553-57.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003553-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO QUERINO LOPES
ADVOGADO : SP113962 ALCINDO LUIZ PESSE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª Ssj > SP
No. ORIG. : 00035535720104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho rural, sem registro em CTPS, a conversão de tempo especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 102/109 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos rural e especiais que indica e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 112/170, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor demonstrado sua condição de rurícola, tampouco a especialidade do labor nos lapsos ora

reconhecidos, motivo pelo qual não faria jus à concessão da aposentadoria. Por fim, insurge-se quanto aos consectários e suscita o prequestionamento.

É o sucinto relato.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, na forma no artigo 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que,

embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, destaco que, em recente decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28/08/2013, pendente de publicação), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por admitir a possibilidade de se reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos, conforme notícia divulgada no Portal (www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=111036).

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

Em consonância com a Constituição Federal de 1988, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rurícola apenas a partir dos 14 anos de idade. Nesse sentido, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades antes dos 14 anos, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP,

TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar

nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou

aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para comprovação do labor rural no período de 04/07/1975 a 19/10/1983, o demandante instruiu os autos com diversos documentos, dentre os quais destaco a cópia da CTPS (fl. 25), que indica a abertura de vínculo empregatício como tratorista em Fazenda, com data de admissão em 04/07/1975, além de sua Certidão de Casamento (fl. 97), que o qualifica como lavrador, em 28/12/1974.

In casu, os depoimentos colhidos na mídia de fl. 95 permitem o reconhecimento da condição de rurícola, eis que as testemunhas José Ferreira de Sena e Antonio Luiz Thomazini foram uníssonas em afirmar que o autor exerceu atividade nas lides campesinas durante o período pleiteado, fornecendo, inclusive, detalhes sobre o local de trabalho e o trabalho desenvolvido.

Dessa forma, entendo de rigor a averbação do tempo laborado no período de **04/07/1975 a 19/10/1983**, perfazendo um total de 08 (oito) anos, 03 (três) meses e 16 (dezesesseis) dias.

Em relação à contribuição previdenciária dos períodos reconhecidos, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- período de 04/07/1975 a 19/10/1983 - CTPS à fl. 25. Função: tratorista: enquadramento com base nos códigos 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

- período de 02/01/1989 a 17/05/1991 - CTPS à fl. 27. Função: tratorista: enquadramento com base no código 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.

Insta ressaltar que a atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

A Circular nº 8/83 do antigo INPS trouxe a equiparação da atividade de tratorista com a de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, de modo que deve ser enquadrada de acordo com a categoria profissional, na forma permitida até a edição da Lei nº 9.032/95.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, faz jus o requerente ao reconhecimento, como atividade especial, dos interregnos compreendidos entre 04/07/1975 e 19/10/1983 e de 02/01/1989 a 17/05/1991.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 24/27) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 34/35), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 08/10/2009 (data do requerimento administrativo - fl. 29), com **37 (trinta e sete) anos**,

08 (oito) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/10/2009 - fl. 29), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Cumprido salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço, deferida a José Antonio Querino Lopes com data de início do benefício - (DIB: 08/10/2009), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a r. sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002449-21.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002449-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : GONCALA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024492120104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) oposto por GONÇALA DE OLIVEIRA contra a decisão monocrática de fls. 84/86, que negou seguimento à apelação e manteve a sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Em razões recursais de fls. 89/91, a agravante impugna a decisão proferida, ao fundamento de ter preenchido os requisitos para concessão do benefício. Requer, pois, a reforma do *decisum* com o atendimento do pleito inicial. Vistos em juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1º, do CPC.

A decisão ora recorrida, no particular, encontra-se fundamentada nos seguintes termos:

"(...)

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento. Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos

(§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, caput, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo per capita como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 47/48 atesta ser a autora portadora de déficit funcional de membro superior direito, encontrando-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Ora, a demandante possui 53 anos de idade, laborou como diarista e declara não possuir instrução formal (fl.47). Assim, considerando o quadro descrito no laudo pericial, conclui-se ser improvável sua reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, ao menos a curto prazo.

Observo, por oportuno, que o benefício assistencial deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

Destarte, entendo preenchido o requisito legal da deficiência.

No entanto, não foi demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social datado de 14 de abril de 2011 (fls. 42/44) informa que a requerente reside com o

companheiro e filha, em imóvel próprio, construído em terreno de 1.300 (mil e trezentos) metros, com três quartos, sala, cozinha e banheiro.

Em casa localizada no mesmo terreno reside um filho, sua nora e neta. Estes não integram o núcleo familiar, a teor do art. 20 da Lei 8.742/93. Assim, os valores decorrentes do labor do filho não serão computados para aferição da renda per capita.

A renda familiar deriva do labor do companheiro, exercendo atividade informal como trabalhador rural, percebendo o valor de R\$25,00 (vinte e cinco reais) ao dia.

A assistente social consigna que a residência encontra-se guarnecida de móveis bem conservados, dentre eles dois guarda-roupas de seis portas, aparelho de DVD e televisão. O banheiro é guarnecido por box e a cozinha, por pia com gabinete, fogão, geladeira e micro-ondas.

Por outro lado, os medicamentos utilizados são fornecidos pela rede pública de saúde.

Dessa forma, em que pese a renda familiar informada, do conjunto probatório dos autos não se infere situação de miserabilidade a amparar a concessão do benefício, sendo de rigor a manutenção do r. decisum.

*Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.***

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se."

Busca a requerente, ora agravante, a reconsideração da decisão referenciada.

Com razão a agravante.

O i. Relator da decisão monocrática reconheceu o preenchimento do requisito legal da deficiência, entendimento do qual comungo ante o conjunto probatório dos autos. No entanto, entendeu não preenchido o requisito legal da hipossuficiência econômica.

No caso dos autos, o estudo social de fls. 42/44, datado de 14 de abril de 2011, informou que a requerente reside com o companheiro e uma filha, em imóvel próprio, sem forro e com quintal de terra, localizado em zona rural (terreno de aproximadamente 1.300 metros). O esgoto é lançado em fossa séptica e a água é proveniente de poço. No mesmo terreno residem um filho, nora e neta, porém em casa distinta, não compondo o núcleo familiar.

A renda familiar deriva do trabalho braçal do companheiro, em atividade informal rural, recebendo valor diário variável de R\$25,00. Ora, considerada a jornada de seis dias semanais (segunda a sábado), o valor mensal auferido não ultrapassaria R\$600,00 (salário mínimo da época: R\$545,00). O valor mensal ora calculado não é certo, pois a própria assistente social consigna que a renda não é fixa.

Embora tenham sido informados gastos mensais totais no valor de R\$300,00, a requerente deixou de relatar à assistente social várias outras despesas, por não saber informá-las.

Ademais, em que pese a residência ser guarnecida com móveis bem conservados, o conjunto probatório dos autos revela atual situação de miserabilidade, de modo que, com a devida vênia ao entendimento do i. Relator proferido na decisão monocrática, entendo preenchido o requisito legal da hipossuficiência econômica.

Desta forma, de rigor a reconsideração da decisão proferida para acolher o pleito inicial de concessão de benefício assistencial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data da citação (31/01/2011 - fl. 22).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a GONÇALA DE OLIVEIRA com data de início do benefício - (DIB: 31/01/2011), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, **reconsidero a decisão de fls. 84/86 e, em novo julgamento, dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001055-73.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.001055-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA NEUZA PORFIRIO QUIROLA
ADVOGADO : SP263552 ADAUTO JOSE DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00010557320104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural do cônjuge consistente na certidão de casamento, certidões de nascimento dos filhos, carteira do sindicato dos trabalhadores rurais, certidão de imóvel e contrato registrado na CTPS.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre

exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Nesse contexto, as provas produzidas conduzem à conclusão de que desenvolvam esta atividade no citado regime, que na forma da lei pressupõe uma restrita unidade rural, onde os membros de uma mesma família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e exercido em mútua dependência e colaboração.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

A data de início do benefício deve ser a do requerimento administrativo, sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça (AGA 200802299030, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA: 15/03/2010).

Posto isso, NEGO PROVIMENTO à apelação da autarquia.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome da segurada MARIA NEUZA PORFIRIO QUIROLA, com data de início - DIB em 04.11.2009, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000955-38.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000955-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAO FERREIRA LIMA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00009553820104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 91/96 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu os períodos de trabalho que indica e condenou o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica, caso preenchido o tempo necessário. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 105/114, requer o autor a reforma da decisão, pugnando pelo reconhecimento de toda especialidade requerida.

Por seu turno, em razões recursais de fls. 117/119, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela nulidade do *decisum*, sob o argumento de que trata-se de sentença condicional, além de provimento *extra petita*. No mérito, requer a reforma da sentença, alegando que não restou comprovado o labor campesino, nem tampouco o desempenho de atividades especiais, razão pela qual não faria jus o autor ao benefício vindicado.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre observar que o demandante requereu em juízo o reconhecimento de período rural e especial, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O MM juízo *a quo*, ao julgar parcialmente procedente o pedido, condicionou a concessão da benesse ao preenchimento do tempo de serviço necessário, o qual, ao que tudo indica, seria analisado na via administrativa. A sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA.

O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC.

Decisão condicional é nula.

Recurso conhecido e provido. "

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 648168, Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358).

Conquanto a sentença seja nula, não é o caso de restituir os autos ao juízo *a quo* para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada por este E. Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se em condições de julgamento.

O § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Sendo assim, passo à análise do mérito.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da

aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a

atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)[Tab]

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28,

revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita

mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Inicialmente, ressalto que goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

In casu, as anotações em CTPS à fl. 84 constituem prova plena do efetivo exercício da atividade rural do autor no período pleiteado (01/01/1977 a 30/12/1979).

Vale destacar, apenas a título de maiores esclarecimentos, que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS (em anexo) e aqueles contidos na CTPS não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLOÇBENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

*II - Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.*

(...)

IX - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LIQUIDO E CERTO.

(...)

*3. Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção *iuris tantum* de veracidade de seu conteúdo.*

(...)

5. Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dúvida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.

6. A inexistência de dados no CNIS obre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento".

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade no período de **01/01/1977 a 30/12/1979**, pelo que faz jus o autor ao reconhecimento do tempo de serviço de tais intervalos.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No mais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- período de 01/05/1992 a 01/01/2009 (nos limites do pedido): Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 30/32) - Ajudante Eletricista / Eletricista - exposição de maneira habitual e permanente a eletricidade em intensidade superior a 250 volts: reconhecimento em virtude do desempenho de atividade perigosa;

Destaco que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o demandante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no lapso supramencionado.

Dessa forma, somando-se os períodos aqui reconhecidos, com aqueles constantes da CTPS (fls. 83/89), do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fl. 43) e do CNIS (em anexo), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava o autor, em 01/09/2009 (data do requerimento administrativo - fl. 18), com **41 (quarenta e um) anos, 10 (dez) meses e 01 (um) dia de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, em valor a ser definido pela Autarquia Previdenciária.

Também restou amplamente comprovado, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 01/09/2009 (fl. 18).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o

recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, deixo de conceder a tutela específica, uma vez que as informações extraídas dos extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em anexo, revelam que o autor já se encontra em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 02/10/2014 (NB nº 170.506.486-5). Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverá o requerente fazer a opção pelo benefício mais vantajoso, compensando-se as parcelas já pagas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar suscitada na apelação do INSS, para anular a r. sentença e nego seguimento, por prejudicadas, à remessa oficial e à apelação do autor.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo *codex*, julgo procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.**

Comunique-se ao INSS.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029573-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029573-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : MARIA LADEMIR SIQUEIRA DE BRITO
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00027-6 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 200/202 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 206/213, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não

havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a

sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 06 de abril de 2011, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença (NB 541.446.008-2) até 05 de janeiro de 2011, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 141, verso.

O laudo pericial de 25 de setembro de 2013, às fls. 189/194, por sua vez, diagnosticou a periciada como portadora de espondilodiscoartrose de coluna cervical e lombar, o que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Diante disso, afirmou a *expert* que "*Há incapacidade parcial para tarefas com sobrecarga e impacto da coluna vertebral*" e que "*A doença degenerativa da coluna lombar é permanente*".

Assim, considerando as restrições físicas impostas pelas moléstias suportadas pela autora, o seu histórico de vida laboral, já que exerce as lides rurais, vale dizer, serviço que demanda esforço físico, e que conta atualmente com 57 anos de idade, com baixa escolaridade, mostra-se notória a dificuldade de manutenção no mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que sua incapacidade para o labor é total e permanente.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade permanente da autora é total.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 06 de janeiro de 2011, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente e esta já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a MARIA LADEMIR SIQUEIRA DE BRITO com data de início do benefício - (DIB 06/01/2011), no valor a ser calculado pelo INSS. Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a r. sentença monocrática e julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006216-82.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006216-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : CECILIA MORAIS DE SOUZA MOREIRA e outros
ADVOGADO : SP180115 FERNANDO CÉSAR DOMINGUES
APELANTE : BRUNA DE SOUZA MOREIRA incapaz
: ALEXANDRE DE SOUZA MOREIRA incapaz
ADVOGADO : SP180115 FERNANDO CÉSAR DOMINGUES e outro
REPRESENTANTE : CECILIA MORAIS DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP180115 FERNANDO CÉSAR DOMINGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062168220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 62/64 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 67/69, pugnam os autores pela reforma da sentença, ao argumento de que lograram comprovar os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício vindicado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 79/82, em que opina pelo provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 05 de abril de 2011 e o aludido óbito, ocorrido em 13 de novembro de 2002, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 17.

Os autores pretendem ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do falecido, trazendo aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social de fls. 19/31, onde se verifica o registro de vínculo empregatício estabelecido na condição de "serviços gerais de lavoura", entre 01 de setembro de 1984 e 20 de dezembro de 1997.

Por outro lado, verifico do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 47 que Joaquim Moreira era titular de amparo social a pessoa portadora de deficiência (NB 87/5050623401), desde 30 de outubro de 2002, o qual foi cessado em 13 de novembro de 2002, em decorrência de seu falecimento.

É certo que por tratar-se de benefício de caráter assistencial, personalíssimo e intransferível, extingue-se com a morte do titular, não gerando, por consequência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes.

Nesse sentido, já decidi esta Egrégia Corte, confira-se:

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NOS TERMOS DO ART. 485 V DO CPC. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE RENDA MENSAL VITALÍCIA. IMPOSSIBILIDADE. CARACTERIZADA AFRONTA AO ART. 7º DA LEI 6.179/74 REPRODUZIDO NO § 2º DO ART. 69 DA CLPS VIGENTE À ÉPOCA SUBSTITUÍDO PELO ART. 21 § 1º DA LEI 8.742/93 E AO ART. 36, DO DECRETO 1744/95. IUDICIUM RESCINDENS E IUDICIUM RESCISSORIUM.

I - O instituidor da pensão por morte era beneficiário de renda mensal vitalícia por incapacidade, espécie 30, sob o nº 70.697.821/8, com DIB de 25.02.1985.

II - O benefício de amparo social, atualmente denominado de prestação continuada não tem natureza previdenciária, mas assistencial, de caráter personalíssimo e intransferível àqueles que porventura poderiam ser considerados dependentes pela lei previdenciária.

III - Impossibilidade da reversão em pensão do amparo social que se extingue com a morte do beneficiário. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

IV - A concessão de pensão por morte à viúva de beneficiário de amparo social, caracteriza ofensa a literal disposição de lei, com afronta ao art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, reproduzido no § 2º, do art. 69, da CLPS, então vigente à época, substituído, posteriormente, pelo benefício de prestação continuada do art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 e art. 36, do Decreto nº 1.744/95.

V - Constatada a ocorrência de violação a literal disposição de lei, no que tange à gênese do benefício de pensão por morte, e sendo este o cerne da ação rescisória, não se pode prescindir do reexame da lide.

VI - Acolhida a tese de que a renda mensal vitalícia não gera direito à pensão por morte, resta prejudicado o pedido de rescisão do julgado a fim de alterar-se o termo inicial do benefício para a data da citação.

VII - Procedência da ação rescisória. Ação originária julgada Improcedente."

(TRF3, Terceira Seção, AR 2002.03.00.001814-0, Des. Fed. Marianina Galante, j. DJU 08/01/2007, p. 245).

Não obstante, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito dos autores não deflui dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS em razão do labor rural por ele exercido.

Importa consignar ainda que o art. 102 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei n.º 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor, como se vê *in verbis*:

Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior. (grifei).

Estabelece a Constituição Federal de 1988, no art. 201, § 7º, II:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§7º. É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais, de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais é devido ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida.

Ademais, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Verifica-se da cédula de identidade de fl. 18 que Joaquim Moreira nascera em 15 de fevereiro de 1940 e, por ocasião de seu falecimento, contava com 62 anos de idade, tendo completado o requisito etário ao deferimento da aposentadoria por idade do trabalhador rural.

Em observância ao disposto no referido artigo, os autores deveriam demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pelo falecido por, no mínimo, 114 (cento e quatorze meses) meses.

A esse respeito, destaco que o tempo de serviço como trabalhador rural exercido junto à Fazenda Palmeiras do Ricardo S/A (fl. 21), corresponde a 13 anos, 3 meses e 20 dias, conforme evidencia a planilha de cálculo anexa a esta decisão.

Referido contrato de trabalho constitui prova plena do labor campesino, nos moldes preconizados pelo artigo 106, I da Lei n.º 8.213/91.

Em outras palavras, o *de cujus* contava com tempo de serviço mais do que suficiente ao cumprimento da carência mínima exigida.

À vista disso, tenho por comprovado que, conquanto Joaquim Moreira houvesse perdido a qualidade de segurado, já cumprira, por ocasião de seu passamento, os requisitos necessários a ensejar a concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural (idade de 60 anos e carência mínima de 114 meses).

A relação conjugal entre a autora Cecília Morais de Souza e o esposo falecido foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 16.

Os autores Alexandre de Souza Moreira, nascido em 05 de abril de 1994, e Bruna de Souza Moreira, nascida em

07 de agosto de 1996, contavam menos de 21 anos de idade, por ocasião do falecimento do genitor, conforme fazem prova os documentos de fls. 13 e 15.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge e filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Em face de todo o explanado, os autores fazem jus ao benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal, rateado em partes iguais, nos moldes preconizados pelo artigo 77 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a data da citação (20/07/2011 - fl. 35) em relação aos autores Cecília Moraes de Souza Moreira e Alexandre de Souza Moreira, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do pedido e se recusou a conceder o benefício.

Ocorre que, na hipótese dos autos, o benefício em questão é pleiteado também por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do óbito (13/11/2002 - fl. 17), no que se refere à cota parte devida à autora Bruna de Souza Moreira, porquanto essa nasceu em 07/08/1996 (fl. 15) e, por ocasião do ajuizamento da demanda (05/04/2011), contava com 14 anos e 7 meses de idade, não incidindo contra ela o prazo prescricional estipulado pelo art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e, em respeito ao disposto no art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002).

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

É válido ressaltar que, em relação ao autor Alexandre de Souza Moreira, por ocasião do ajuizamento da demanda, contava com 17 anos, sendo que sua cota parte é devida a partir da data da citação (20/07/2011 - fl. 35), devendo ser cessada, em relação a ambos os filhos, no momento em que atingirem o limite etário de 21 anos.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a CECILIA MORAIS DE SOUZA MOREIRA e ALEXANDRE DE SOUZA MOREIRA, com data de início do benefício - (DIB: 20/07/2011), e a BRUNA DE SOUZA MOREIRA, com data de início de benefício - (DIR: 13/11/2002), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012132-97.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.012132-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : TOMAZ VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121329720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Em síntese, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao

mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma parcial e permanente para o trabalho (fls. 114/122). Na hipótese, apesar de o laudo mencionar a possibilidade de realização de atividades leves, observado o contexto social da parte autora - a qual possuía mais de 53 anos por ocasião da perícia, sempre exerceu atividades braçais (trabalhador rural, ajudante de mecânico e servente de pedreiro), possui apenas o primeiro grau incompleto e, em razão dos males dos quais é portadora, está impedida de realizar esforços físicos -, é inevitável concluir pela impossibilidade de sua reabilitação suficiente ao exercício de atividade laboral que lhe garanta a subsistência. Com efeito, a constatação do laudo pericial não é absoluta; deve-se analisar o contexto da situação em sua plenitude, respeitando, ainda, o princípio do *in dubio pro misero*.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela convivência sob o mesmo teto o autor, sua esposa, uma filha e duas netas menores impúberes (fls. 102/106).

Inicialmente, é relevante destacar que a filha e as netas constituem núcleo familiar diverso, de modo que seus rendimentos não podem ser computados para aferir a hipossuficiência econômica da parte autora, em respeito ao disposto no artigo 20, § 1º, da Lei n. 8.742/93.

Assim, a renda familiar se resume ao auxílio recebido do Programa Bolsa-Família.

Destaco, por oportuno, que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto, se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

Desse modo, a ajuda financeira, advinda do programa governamental de combate à pobreza, não pode ser computada para fins de cálculo da renda *per capita*, seja pela sua instabilidade, seja por conta da orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN n. 81, de 15 de janeiro de 2003, e no artigo 4º, § 2º, incisos I e II, do Decreto n. 6.214/2007.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

À míngua de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação (22/9/2009), por ter sido o momento em que a pretensão tornou-se formalmente conhecida e resistida.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN,

devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do STJ.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Juros de mora

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à autoridade administrativa, por via eletrônica, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: TOMAZ VIEIRA DE SOUZA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 22/9/2009

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000930-88.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000930-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2415/3659

APELANTE : EDMILSON FRANCISCO DA COSTA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009308820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 103/108 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 114/122, alega a parte autora ter comprovado o labor especial com a documentação necessária, motivo pelo qual faria jus ao seu reconhecimento e à concessão do benefício pleiteado.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.
(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da

Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum

constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade de período de trabalho, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo elencada:

- Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 21/22) - período de 18/06/1984 a 05/03/1997 - Eletropaulo Metropolitana Eletricidade SP S/A - exposição a ruído, em intensidade de 82 decibéis: Enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: **até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis**; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, restou comprovado o labor especial no lapso anteriormente descritos.

Desta forma, somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do extrato do CNIS (em anexo) e da CTPS (fls. 42/69), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (05/10/2010 - fl. 14), com **35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral**, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/10/2010 - fl. 14), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando a assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço, deferida a EDMILSON FRANCISCO DA COSTA, com data de início do benefício - (DIB: 05/10/2010), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor**, para reformar a sentença monocrática e julgar procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço especial mencionado e concedendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012044-24.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012044-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIANE CRAVEIRO BATISTA
ADVOGADO : SP115290 ROBERTA GAUDENCIO DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00120442420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS para obter a reforma da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-acidente e demais consectários legais, bem como determinou a imediata implantação do benefício, em virtude da natureza alimentar de que se reveste. Sentença submetida ao

reexame necessário.

Em síntese, o INSS alega o **não** preenchimento dos requisitos necessários à concessão do auxílio-acidente. Requer, ainda, a suspensão da tutela antecipada, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Apresentadas contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O auxílio-acidente, benefício de natureza indenizatória, é disciplinado pelo art. 86 da Lei n. 8.213/91 e pelo art. 104 do Decreto n. 3.048/99.

Nos termos do art. 86 da Lei de Benefícios Previdenciários, com a redação dada pela Lei n. 9.528/97, o benefício "*será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*".

No caso dos autos, não ficou demonstrada a ocorrência de acidente de qualquer natureza.

De acordo com o laudo pericial, a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, por ser portadora de quadro seqüela decorrente de Síndrome *Pós Flebítica*.

Nesse sentido, cito julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. NÃO COMPROVADO A OCORRÊNCIA DE ACIDENTE DE QUALQUER NATUREZA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

Sentença condicionada ao reexame necessário. Condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente - é de rigor a concessão do auxílio-acidente.

Ausentes os requisitos necessários para a concessão de auxílio-acidente, pois não se constatou que tenha efetivamente ocorrido acidente de qualquer natureza, cujas seqüelas impliquem em redução da capacidade funcional do autor, não se enquadrando no conceito de acidente a descoberta de enfermidade cardíaca.

Remessa oficial e apelação a que se dá provimento, para julgar improcedente o pedido."

(ApelReex 1241460, Proc. 2004.61.02.003360-1, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 21/07/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO ACIDENTE. REQUISITOS. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

O pedido formulado na apelação tem como um de seus requisitos que as lesões sejam "decorrentes de acidente de qualquer natureza". No entanto, no caso "in comento", o perito judicial afirma que o autor é portador de "insuficiência coronariana tratada com cirurgia de revascularização do miocárdio", o que de fato, foi a causa de pedir desta lide. Cumpre ressaltar, não obstante os pedidos da inicial serem de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio Doença, a parte autora conformou-se com a sentença de improcedência quanto a esses pedidos, apelando, apenas, quanto ao Auxílio Acidente. Assim, sendo a parte autora portadora de incapacidade que não decorre de acidente de qualquer natureza, indevido o benefício.

(...)"

(AC 2004.03.99.013873-5/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, D.E. 18/01/2010)

Ademais, a parte autora não tem direito ao auxílio-acidente, pois desde 2012 é filiada à Previdência Social na condição de contribuinte individual, conforme se verifica no extrato do CNIS/DATAPREV (fl. 157).

A legislação previdenciária **não** incluiu o contribuinte individual no rol dos segurados com direito a beneficiar-se do auxílio-acidente, conforme se vê na Lei n. 8.213/91:

"Art. 18 (...)

§ 1º Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, VI e VII do art. 11 desta Lei.

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado: (...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de

terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo."

Já no artigo 104 do Decreto Lei 3.048/99 consta o seguinte (g. n.):

"O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao **segurado empregado**, exceto o doméstico, ao trabalhador avulso e ao segurado especial quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar seqüela definitiva, conforme as situações discriminadas no anexo III, que implique:

I - redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exerciam;

II - redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exerciam e exija maior esforço para o desempenho da mesma atividade que exerciam à época do acidente; ou

III - impossibilidade de desempenho da atividade que exerciam à época do acidente, porém permita o desempenho de outra, após processo de reabilitação profissional, nos casos indicados pela perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social.

(...)

§ 8º Para fins do disposto no caput considerar-se-á a atividade exercida na data do acidente."

Acerca do tema, esta egrégia Corte decidiu (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-ACIDENTE - ART. 18, §1º DO CPC - SEGURADO NÃO EMPREGADO. DESCABIMENTO.

O autor **não faz jus** à concessão do benefício de auxílio-acidente, nos termos do art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, vez que estava filiado à Previdência Social, como **contribuinte individual**, à época da fixação do início de sua incapacidade laboral.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu providas."

(AC 1605583, Proc. 0008187-65.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 30/5/2012).

Nesse contexto, impõe-se a reforma da decisão de Primeira Instância.

Passo, pois, à análise dos pedidos de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, pela cópia da CTPS e pelo CNIS/DATAPEV (fls. 97/100), a parte autora possui vínculos empregatícios nos períodos de 2/9/1996 a 12/12/2005, 13/2/2006 a 11/6/2012 e recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte **individual**, no período de janeiro de 2006, agosto a novembro de 2012, bem como recebeu benefício de auxílio-doença no período de 16/8/2010 a 30/1/2011. Incontestes são, pois, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, quando do ajuizamento da ação, ocorrido em 20/10/2011.

Quanto à incapacidade, de acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora apresenta seqüela decorrente da Síndrome Pós Flebítica - conjunto de sintomas e sinais após episódio de trombose venosa profunda - que a incapacitam de forma parcial e permanente para exercer atividades laborativas que "*exijam deambulação prolongada ou em terrenos íngremes e irregulares, agachamentos e carregamento de pesos*". O perito judicial sugeriu, ainda, readaptação em função compatível e informou que a parte autora padece desses males desde abril 2011.

Embora trabalhadora (professora de língua portuguesa) inapta de desempenhar a atividade habitual, trata-se de pessoa relativamente jovem (37 anos na ocasião da perícia), sendo prematuro aposentá-lo. Nesse passo, impõe-se a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a fim de que seja submetida a processo de reabilitação,

nos termos do disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Friso: o benefício será devido até a conclusão de processo de reabilitação do segurado, visto que a legislação previdenciária garante o recebimento de auxílio-doença enquanto perdurar o processo de reabilitação profissional. Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de auxílio-doença, impondo-se a reforma parcial da decisão de primeira instância (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 61 da Lei n. 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da data da entrada do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos probatórios apresentados.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez é a prévia postulação administrativa ou o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Ausentes a postulação administrativa e o auxílio-doença, o termo a quo para a concessão do referido benefício é a citação. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1418604/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 11/02/2014)"

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por esta Relatora, por não restarem configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista as doenças incapacitantes da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à autoridade administrativa, por via eletrônica, para o cumprimento da ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Luciane Craveiro Batista

Benefício: Auxílio-doença

DIB: 13/4/2011

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Consoante sentença de fls. 152/156, por força de tutela antecipada concedida nestes autos, a parte autora, desde 06/2014, percebe o benefício de auxílio-acidente. Assim, implantado o auxílio-doença ora concedido, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Obviamente, os valores possivelmente recebidos a mais deverão ser compensados por ocasião da liquidação deste julgado.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para condená-lo a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a data da entrada do requerimento administrativo até a conclusão do processo de reabilitação a que será submetida, e a pagar os consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007004-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007004-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311195B DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OVIDIO DE MORAES
ADVOGADO : SP208595 ALEXANDRE BULGARI PIAZZA
No. ORIG. : 10.00.00239-4 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia requer a reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91 não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural consistente na certidão de casamento.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora, sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar a predominância do exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE.

PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Posto isso, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado Daniel Gustavo Santos Roque, com data de início - da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013453-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013453-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARGARIDA TEREZA GORDONI SERAFIM
ADVOGADO : SP095272 JOAO BOSCO SANDOVAL CURY
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG. : 10.00.00110-2 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Insurge-se no tocante ao critério de juros e correção monetária. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da sua atividade rural do cônjuge consistente na certidão de casamento, celebrado em 1977 e nos diversos contratos registrados na CTPS.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina como rurícola por lapso temporal superior ao legalmente exigido. Declinaram as propriedades, nas quais prestou serviços e as atividades desempenhadas.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para explicitar o critério dos juros de mora e correção monetária, conforme fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado Margarida Tereza Gordoni Serafim, com data de início - DIB - 22.11.2010, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041089-37.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.041089-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUCI ANGELA DA SILVA
ADVOGADO : MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00740-1 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 56/61 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação. Em razões recursais de fls. 66/69, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter logrado a autora comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente em virtude da ausência de prova material a evidenciar a atividade campesina do *de cujus*.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

A tutela antecipada anteriormente deferida foi cassada pela decisão de fl. 108.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 122/124, em que se manifesta pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado

ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 08 de agosto de 2011 e o aludido óbito, ocorrido em 13 de março de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 12.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do filho falecido, trazendo aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social de fls. 13/14, onde se verifica um vínculo empregatício estabelecido como trabalhador na pecuária polivante, entre 23 de maio de 2003 e 02 de setembro de 2004.

Tal documento, no entanto, não se presta ao fim colimado, uma vez que foi emitida em 26 de outubro de 2004, vale dizer, posteriormente ao vínculo empregatício mencionado.

Pelo despacho de fl. 114 foi determinada a juntada aos autos da CTPS original, a fim de se aferir sua autenticidade, contudo, foi acostada às fls. 117/118 cópias simples de duas folhas do documento, desta feita sem a fotografia do falecido e com a ausência do registro empregatício anteriormente mencionado.

À vista disso, resta refutado o documento de fl. 14 como meio de prova, remanescendo nos autos a Certidão de Óbito de fl. 12, onde restou assentado que, por ocasião do falecimento (13.03.2008), Valdir Fernandes era lavrador.

Tal documento constitui início de prova material da atividade campesina do *de cujus* e foi corroborado pelos depoimentos de fls. 52/53, em que as testemunhas afirmaram que Valdir Fernandes sempre foi trabalhador rural, condição que ostentou até a data de seu falecimento.

Por outro lado, é importante observar que a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, devendo, no entanto, ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

A esse respeito, na Certidão de Óbito de fl. 12, consta que, por ocasião do falecimento, Valdir Fernandes era solteiro, não tinha filho e residia na BR 163, Km 01, a rodovia Eldorado a Itaquiraí, em Eldorado - MS, vale dizer, o mesmo endereço declarado pela autora na exordial e constante na procuração de fl. 111.

Os depoimentos colhidos às fls. 52/53 confirmam que Valdir Fernandes morou com sua genitora até a data do falecimento e que era o responsável por prover sua subsistência, sendo que, após seu falecimento, esta passou a enfrentar dificuldades financeiras, tendo de contar com a ajuda de familiares e amigos.

Acerca da comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.

2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido".

(STJ, 6ª Turma, AGRG 1197628/RJ, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJ 09/04/2012).

Alie-se como robusto elemento de convicção que o fato de os filhos residirem com os pais em famílias não abastadas representa indicativo da colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal. O termo inicial do benefício, *in casu*, deveria ter sido fixado a partir da data da citação, tendo em vista a ausência de requerimento administrativo. No entanto, dada a ausência de impugnação do INSS, deve ser mantido como *dies a quo* a data da propositura da ação (08/08/2011), nos termos da r. sentença recorrida.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Concedo a tutela específica, para determinar o restabelecimento do benefício. **Comunique-se o INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044323-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044323-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PAULO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
No. ORIG. : 10.00.00006-0 1 Vr JABOTICABAL/SP

Decisão

Agravo legal interposto pelo INSS contra decisão monocrática (fls. 159/163) que deu parcial provimento à remessa oficial e à sua apelação, mantendo a procedência do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Alega que no período de 06.03.1997 a 28.05.1998 o autor esteve submetido a nível de ruído inferior ao limite legal, o que não permite o reconhecimento da natureza especial das atividades. Requer a retratação na forma do art. 557, § 1º, do CPC, ou, em caso negativo, o julgamento do recurso pelo órgão colegiado competente na forma regimental.

É o relatório.

Decido.

O laudo técnico foi elaborado com base nas informações do autor, dos documentos juntados ao processo e na experiência do perito em visitas a empresas similares, sem vistoria no efetivo local de trabalho do autor.

O INSS se insurge quanto ao reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 06.03.1997 a 28.05.1998, em que o autor esteve submetido a nível de ruído de 86,8 decibéis, conforme laudo às fls. 79/84.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Portanto, a natureza especial das atividades exercidas de 06.03.1997 a 28.05.1998 não pode ser reconhecida.

Assim, até o pedido administrativo - 08.09.2009, o autor contava com 34 anos, 6 meses e 19 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, considerando que tinha 43 anos de idade.

Até o ajuizamento da ação - 19.01.2010, ele tem 34 anos, 10 meses e 8 dias, ainda insuficientes para a concessão do benefício.

Reconsidero a decisão de fls. 159/162 para excluir o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 06.03.1997 a 28.05.1998 e julgo improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, cassando a tutela concedida. PREJUDICADO o agravo legal.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005848-41.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005848-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO APARECIDO FERNANDES
ADVOGADO : SP170843 ELIANE APARECIDA BERNARDO e outro
No. ORIG. : 00058484120124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Lauda judicial.

Oitiva de testemunhas.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (14.05.12). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Dispensado o reexame necessário.

Apelação do INSS. No mérito, pugna-se pela improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes

períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, §3º da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

No caso dos autos, há início de prova documental da condição de rurícola do autor consistente nas notas fiscais de produtor rural, ITRs, onde consta a profissão de produtor (fl. 23-54). Também se comprovou a condição de rurícola do autor por meio da prova testemunhal colhida em audiência (fls. 135-137), que afirmam que o autor "sempre trabalhou na lavoura" e "somente parou de trabalhar em razão do problema de saúde".

Portanto, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao necessário.

Em que pese a existência do registro urbano, nas pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, tal informação não contradiz a comprovada alegação da faina campesina, pois restou comprovada a predominância da atividade rural durante o lapso necessário para obtenção do benefício.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial judicial (fls. 140-143) constatou que o autor apresenta "sequela de acidente vascular cerebral". Concluiu o perito que a incapacidade do autor é parcial e permanente, contudo, ressaltou que tais lesões provocam incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa que exercia e, ainda, que tendo em vista o grau de estudo da pericianda, não conseguirá ser reabilitada ou readaptada.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do

segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido". (APELREE 200761260021229, TRF3 - 9ª TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento". (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de JOÃO APARECIDO FERNANDES, CPF 018.828.508-31, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 14.05.12, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000806-08.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000806-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : LUIZ ADAO FLAMARINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP125861 CESAR AMERICO DO NASCIMENTO e outro
: SP214432 OSCAR FARIAS RAMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 85/87 julgou improcedente o pedido inicial e condenou o requerente nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 90/98, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 115/117), no sentido do provimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

"Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.""

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos

foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o autor completou em 12 de janeiro de 2012, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 22 de março do mesmo ano, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 14.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família foi demonstrada no caso. O

estudo social datado de 10 de julho de 2013 (fls. 60/74) informa que o requerente reside com a esposa, em imóvel alugado, com dois quartos, duas salas, cozinha e banheiro.

A renda familiar deriva do benefício de auxílio-doença recebido pela esposa, no valor de um salário mínimo.

O estudo social revela, ainda, que a família tem gastos com medicamentos (R\$150,00) e aluguel (R\$300,00).

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a norma legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor a reforma do *decisum* impugnado e o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (31/01/2012 - fl. 10).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a LUIZ ADÃO FLAMARINI com data de início do benefício - (DIB: 31/01/2012), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e julgar procedente o pedido. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006314-17.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006314-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00063141720124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade, antecipada a tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo o(a) autor(a) completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão do benefício. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência (180 meses), dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(A) autor(a) completou 55 anos em 2.2.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, o(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 13-22.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei n. 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. O(A) autor(a) deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime

Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, como sua certidão de casamento e de nascimento de filhos lavradas, respectivamente, em 9.4.1977, 20.6.1978, 3.11.1980, 12.7.1982 e 4.4.1986; além de cópias da CTPS do marido apontando período de trabalho rural de 1.2.2007 a 25.8.2009, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS (fls. 43-52) demonstra que o marido apresenta vínculos empregatícios de natureza urbana nos períodos de 1.2.1993 a 1.10.1995, de 20.3.1996 a 4.1997, de 14.8.2000 a 10.2000, de 24.2.2004 a 15.4.2004 e de 10.8.2004 a 5.11.2005, comprovando que as atividades rurais não foram preponderantes em seu histórico profissional e, por consequência, também em relação à autora.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício. As testemunhas ouvidas demonstraram conhecer o trabalho rural da autora apenas até meados do começo da década de 1990, o que coincide com o início de atividades urbanas do marido.

DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se ao INSS para o cumprimento desta decisão, após escoado o prazo para eventual interposição de recurso a ser julgado por este Tribunal.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

2012.61.12.011436-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMELIA SANCHES DA ROSA
ADVOGADO : SP092512 JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00114361120124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Deferida antecipação de tutela.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 35-39), noticiou que a autora reside com os filhos. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou apenas o benefício assistencial percebido pela filha.

Em pesquisa ao sistema CNIS, observo que o filho recebe R\$ 1.323,04 (mês de dezembro/14) (salário mínimo à época R\$ 724,00).

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida". (AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício assistencial. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002463-61.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002463-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JARDELINA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP292439 MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024636120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JARDELINA FERREIRA DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fl. 89 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 92/97, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram comprovados os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à dependência econômica em relação ao filho falecido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 28 de março de 2012 e o aludido óbito, ocorrido em 23 de agosto de 2011, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 12.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado da *de cuius*, uma vez que ela era titular de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/1244040301), desde 14 de março de 2002, o qual foi cessado em virtude de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 23.

É importante observar que a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, devendo, no entanto, ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cuius*, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

A esse respeito, verifico da fatura mensal de cartão de crédito de fl. 17, emitida em 10 de julho de 2008 e da procuração pública de fls. 105/106, outorgada pela autora à filha falecida, em 22 de janeiro de 2008, que ambas tinham como endereço a Rua Airton Gomes de Miranda, nº 450, apto 21, em São Bernardo do Campo - SP, vale dizer, o mesmo endereço da autora declarado pela autora na exordial.

Além disso, na Certidão de Óbito de fl. 12 restou assentado que, por ocasião do falecimento, a segurada era solteira e não tinha filhos.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 87), em audiência realizada em 03 de julho de 2013, que Eline Graciene Ferreira Santos morou com sua genitora até a data do falecimento e que provia a subsistência desta. As testemunhas Elzi Cardoso Gonçalves e Hordália Ferreira Alexandre afirmaram terem sido vizinhas da autora e presenciado que esta convivia com a filha falecida, que era a responsável pelo sustento da casa, uma vez que a postulante não exercia atividade laborativa remunerada e acolhia em sua casa mais uma filha e dois netos.

Acerca da comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.

2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido".

(STJ, 6ª Turma, AGRG 1197628/RJ, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJ 09/04/2012).

Alie-se como robusto elemento de convicção que o fato de os filhos residirem com os pais em famílias não abastadas representa indicativo da colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento em 23 de agosto de 2011 (fl. 12) e o requerimento administrativo protocolado em 20 de setembro de 2011 (fl. 37), o termo inicial deve ser fixado na data do óbito. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a JARDELINA FERREIRA DE OLIVEIRA, com data de início do benefício - (DIB: 23/08/2011), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida, e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001601-60.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.001601-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIA APARECIDA SUJIMOTO
ADVOGADO : SP194810 AMÉRICO RIBEIRO DO NASCIMENTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016016020124036124 1 V_r JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Antonia Aparecida Sujimoto em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte de trabalhador rural, decorrente do falecimento seu marido, Issamu Sujimoto.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Documentos e depoimentos testemunhais.

Sentença de improcedência do pedido, com condenação da parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50. Custa *ex lege*.

Apelação da parte autora em que pugna reforma do julgado e conseqüente procedência do pleito, aduzindo, em síntese, ter restado comprovado o efetivo exercício de atividade rural pelo finado, bem assim sua dependência econômica.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento em 09/06/2008 (fls. 18), aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cuius*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise, o óbito de Issamu Sujimoto ocorreu em 09/06/2008, conforme certidão acostada a fls. 18 e o benefício foi requerido administrativamente em 09/11/2012 9fls. 19/20.

A qualidade de segurado não foi comprovada. Com efeito, conforme se observa dos extratos de consulta aos sistemas CNIS e INFEN da Previdência Social, trazidos aos autos pelo INSS (fls. 31/34), o falecido recebia benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência desde 23/05/2008, cessado na data de seu falecimento.

Trata-se de benefício personalíssimo que se extingue com a morte do titular e não gera direito de pensão aos dependentes.

Entretanto, a autora sustenta, em sua petição inicial, que o finado era trabalhador rural e, portanto, era segurado da Previdência Social, e só deixou de trabalhar em razão de doença, sendo que, por ocasião do deferimento do benefício assistencial ele fazia jus à aposentadoria por invalidez.

Pois bem. Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido".

(REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Para comprovação do efetivo desempenho de labor rural pelo falecido, a promovente trouxe aos autos razoável início de prova material, consistente na certidão de seu casamento com o *de cujus*, realizado em 30/10/1976, na qual o contraente se encontra qualificado como lavrador (fls. 09); na certidão de nascimento do marido (falecido), constando a profissão de seu genitor como lavrador (fls. 10); e na certidão, datada de 31/01/2006, emitida pela Delegacia Regional Tributária de São José do Rio Preto, Posto Fiscal de Jales/SP, com anotação de que o finado esteve inscrito como produtor rural, no Município de Dolcinópolis/SP, no período de 02/02/1978 a 31/12/1985. As testemunhas ouvidas pelo Juízo singular (fls. 81/83 e 86/87) afirmaram, em depoimentos firmes e coesos, que o falecido marido da promovente trabalhou na roça na propriedade de seus pais e também como diarista, até, mais ou menos, um ano antes de sua morte.

Deveras, a testemunha Antonio Carlos Franguetti informou conhecer a autora há, aproximadamente, 11 (onze) anos, da cidade de Paranapuã/SP, asseverando ter conhecido também seu falecido marido, o qual era diarista e apanhava laranja. Também esclareceu que ele tinha problema de coração, recordando-se que aquele ficou mais de um ano parado antes do falecimento. Asseverou, por fim, que o falecido, antes de seu óbito, trabalhava com o irmão dele, que era gato.

O depoente Ademar Manente, por sua vez, declarou ter conhecido a autora desde que era solteira e que, após o casamento ela se mudou para a zona rural de Paranapuã, na propriedade do sogro dela. A propriedade era pequena, plantavam pequenas roças, e no local moravam o sogro, o cunhado da autora, seu marido e ela. Asseverou que o marido da autora trabalhava na agricultura e que, depois que o casal se mudou para a cidade, ele passou a ser diarista. Informou também que mantinha contato com o marido da autora na época do óbito, em 2008, e que nos anos anteriores à sua morte, o finado trabalhava como diarista colhendo laranjas. Asseverou, por fim, que o falecido colhia laranjas nos anos anteriores ao óbito, inclusive no período em que ele já estava doente. Ademais, verifica-se dos dados do CNIS (fls. 27/34) que o falecido e a autora não possuíam vínculos empregatícios urbanos, sendo que benefício assistencial por incapacidade foi concedido ao *de cujus* apenas um mês antes de sua morte.

Dessa forma, restou suficientemente demonstrada a condição de segurado do falecido, por ocasião do óbito, como trabalhador rural.

A certidão de casamento juntada a fls. 09 comprova que a autora era esposa do falecido.

Desnecessária, portanto, a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação às pessoas elencadas no inc. I, do mesmo dispositivo legal, dentre elas, o cônjuge.

Assim, preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício pretendido, é de rigor a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.

Comprovado o requerimento administrativo do benefício, e seu indevido indeferimento pela autarquia, o termo inicial da benesse deve ser fixado na data de apresentação daquele, ocorrida em 09/11/2012 (fls. 19/20). Nesse sentido o seguinte precedente deste Tribunal:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO MONOCRÁTICA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

III. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.11.2001), quando o autor se habilitou para o recebimento da pensão por morte.

(...)."

(AC nº 00143154320074039999, Nona Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 de 08/04/2011, p. 1795)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** [Tab]à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença recorrida e **julgar parcialmente procedente** o pedido inicial, na forma da fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de Antonia Aparecida Sujimoto, CPF nº 214.148.638-61, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, com data de início - DIB em 09/11/2012 (data do requerimento administrativo - fls. 19/20), com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002513-48.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002513-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : HELENICE CASSIA DE OLIVEIRA GIERTS
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro
CODINOME : HELENICE CASSIA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025134820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por HELENICE CASSIA DE OLIVEIRA GIERTS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fl. 70 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 73/78, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que logrou comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à dependência econômica em relação ao filho falecido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 20 de setembro de 2012 e o aludido óbito, ocorrido em 28 de agosto de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 15.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da CTPS de fls. 16/18 e do extrato do CNIS de fl. 44 que seu último vínculo empregatício deu-se no período de 11 de agosto de 2008 e 03 de dezembro de 2008, ou seja, por ocasião do falecimento, se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, II da Lei de Benefícios.

No que se refere à dependência econômica, na Certidão de Óbito de fl. 15 restou assentado que, por ocasião do falecimento, Welvillim Oliveira Gierts estava a residir na Rua Francisca Justimiano, nº 154, no Recanto do Jaguari, em São João da Boa Vista - SP, vale dizer, o mesmo endereço declarado pela autora na exordial e constante no demonstrativo de despesas telefônicas de fl. 29.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 68), em audiência realizada em 12 de março de 2013, confirmaram que a autora dependia economicamente do filho falecido. A testemunha José Eduardo Severino dos Santos

afirmou que nos meses que precederam seu falecimento, Welvillim estava a laborar como servente de pedreiro e comentava, na sexta-feira, quando recebia o pagamento, que seria destinado à compra de gêneros alimentícios para casa, pois precisava ajudar a família. A testemunha Evanilda Rita de Souza asseverou que Welvillim era amigo de seu filho e, em certa ocasião, quando estivera em sua casa, ouviu-o comentar que ajudava a família, no custeio das despesas da casa.

Por outro lado, o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 48, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, revela ser a autora titular de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB 32/1316908760), desde 03 de abril de 2004.

Tal informação, no entanto, por ausência de vedação legal, não constituiu óbice ao deferimento do benefício. Ao reverso, no caso *sub examine*, a condição de invalidez apenas corrobora os depoimentos das testemunhas, no sentido de que a renda auferida pelo filho era indispensável para prover o sustento da postulante.

Tenho que pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Acerca da comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(STJ, 5ª Turma, RESP 720145/RS, Ministro José Reinaldo da Fonseca, DJU 16/05/2005, p.408).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, RESP 296128/ SE, Ministro Gilson Dipp, DJ 04/02/2002, p.475).

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias (fl. 12), o *dies a quo* deve ser a data do requerimento administrativo (10/05/2012), pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica, nos moldes do art. 461 do Código de

Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a HELENICE CASSIA DE OLIVEIRA GIERTS, com data de início do benefício - (DIB: 10/05/2012), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006411-95.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006411-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : VICENTE RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00064119520124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações das partes em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e demais consectários legais, bem como concedeu a tutela jurídica provisória. Decisão submetida a reexame necessário.

O INSS sustenta a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício e requer a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária e, ainda, a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, requer seja afastada a prescrição quinquenal e seja fixada a incidência dos juros de mora a partir da citação válida de processo anteriormente ajuizado.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A sentença prolatada, em **26/11/2013**, condenou a autarquia a valor superior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 475, § 2º do CPC), constatado, neste caso, por simples operação aritmética do montante devido entre o termo inicial do benefício (**30/11/2004**) e a decisão impugnada. Em decorrência, conheço da remessa oficial, a teor do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade

temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a perícia judicial, ocorrida em 17/5/2013, concluiu pela incapacidade total e permanente do autor (nascido em 21/7/1950), em razão de "doença degenerativa do segmento lombossacro da coluna".

O perito esclareceu: "Ao exame físico atual, identifica-se uma limitação funcional de grau moderado do segmento toracolombossacro, imposta predominantemente pelo quadro doloroso crônico."

Segundo o médico, embora o autor também seja portador de hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, a incapacidade decorre especialmente da doença ortopédicas, porquanto as demais enfermidades estão "parcialmente controladas" e não apresentam repercussões em "órgãos-alvo".

Em resposta aos quesitos formulados, apontou o início da incapacidade "há aproximadamente 4 anos" (item 7 - fl. 81).

À vista da data de realização da perícia (17/5/2013) e da afirmação acima, concluiu-se que a incapacidade **total e permanente** do autor remonta a 2009.

Resta averiguar, portanto, a qualidade de segurado e o cumprimento da carência em maio de 2009, data de início da incapacidade aventada.

Consoante extrato do CNIS/DATAPREV de fls. 126/127, a parte autora manteve vínculos trabalhistas entre 1976 e 2003, e percebeu auxílio-doença de 30/11/2004 a 13/5/2005. Depois disso, não constam mais recolhimentos à Previdência Social, seja como empregado ou contribuinte individual.

O mesmo cadastro revela a concessão administrativa de benefício assistencial de prestação continuada (NB 536.967.530-5) em 14/9/2009.

Dessa forma, em maio de 2009, a parte autora já não ostentava a qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91, mesmo se considerada a prorrogação do período de graça para o prazo máximo.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Não se aplica à situação concreta o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a **incapacidade** da parte autora remonta ao período em que mantinha a qualidade de segurado.

De outro lado, a parte requerente não demonstrou ter parado de trabalhar em razão dos males de que a incapacitam, pois não apresentou elementos que pudessem formar a convicção do Magistrado nesse sentido, como relatórios médicos contemporâneos ao respectivo período.

Os documentos médicos mais antigos trazidos à colação datam de 2006 (fls. 18/19) e não declaram haver incapacidade para o trabalho, embora refiram à existência de doenças e à necessidade de fisioterapia.

Anoto, por oportuno, haver razoável diferença entre data de início da doença e data de início da incapacidade, sendo esta última adotada como critério para a concessão do benefício ora pleiteado.

Dessa forma, não obstante haja a comprovação da incapacidade laborativa, não é devida a concessão do benefício previdenciário à parte autora, por ausência da qualidade de segurado, impondo-se a reforma da decisão de Primeira Instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA MANTIDA.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

A data de saída de sua última atividade protegida por relação de emprego se deu em 20 de outubro de 1994. Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 19 de fevereiro de 1998, a autora não mais detinha a qualidade de segurada da previdência social.

Consoante depoimentos testemunhas, verifica-se que a autora exerceu atividade laborativa na condição de ruralista até meados do ano de 1993, ou seja, em período anterior ao constatado em seu último registro da Carteira Profissional - 1994.

Ademais, na data da incapacidade - 1997, constatada com a realização do exame médico pericial, a autora já perdera o requisito essencial que era a condição de segurado, afastando a aplicação do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Prejudicada a análise do requisito da incapacidade laborativa da autora.

Apelação da autora improvida."

(AC 2001.03.99.004930-0, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 30/04/2004, p. 520)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de

atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Remessa oficial e apelação do INSS providas."

(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo DD. Juízo a quo.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, com exclusão de custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. Por consequência, fica prejudicada a análise da apelação do INSS. **Casso** expressamente a tutela jurídica.

Expeça-se ofício à autarquia para cessação imediata do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015462-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015462-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : DIRCE DA SILVA ALMEIDA
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00049-3 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Em síntese, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa*

portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser ela autora portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho (fls. 115/118).

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com sua mãe idosa (fl. 62).

A renda do casal advém da aposentadoria recebida pela genitora, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta ao CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deve ser aplicado analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for a sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua

subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Além disso, a parte autora eventualmente realiza "bicos" de rurícola, que lhe asseguram renda variável em torno de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

Cumprido ressaltar que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto, se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente. Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/11/2004), pois esse foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do STJ.

No tocante às **custas processuais**, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não a exime do pagamento das custas e das despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente,

incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à autoridade administrativa, por via eletrônica, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: DIRCE DA SILVA ALMEIDA
Benefício: ASSISTENCIAL
DIB: 18/11/2004
RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016429-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016429-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : SEBASTIAO EDUARDO DA SILVA
ADVOGADO : SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007497720118260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SEBASTIÃO EDUARDO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 94/97 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 102/111, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício, notadamente no que se refere à condição de trabalhadora rural da esposa falecida.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso *sub examine*, a ação foi ajuizada em 29 de abril de 2011 e o aludido óbito, ocorrido em 15 de janeiro de 1997, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 16.

O autor pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhadora rural da esposa falecida trazendo aos autos a Certidão de Casamento de fl. 13, onde consta ter sido ele próprio qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 31 de julho de 1971.

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível à esposa, dada a realidade e as condições em que são

exercidas as atividades no campo. Nesse sentido, confira-se a AC nº 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Ressalte-se que e o extrato do CNIS de fls. 64, carregado aos autos pelo INSS, reporta-se, sobretudo, a vínculos empregatícios de natureza campesina, estabelecidos pelo autor, em interregnos intermitentes, entre maio de 1976 e maio de 2012.

O extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 65 também faz prova de ser o postulante titular de aposentadoria por idade do trabalhador rural, desde 08 de agosto de 2006, o que apenas ratifica a particular condição da falecida esposa.

Nesse contexto, os documentos citados constituem início de prova material da atividade campesina da *de cujus* e foram corroborados pelos depoimentos de fls. 91/92, colhidos em audiência realizada em 19 de novembro de 2012, nos quais as testemunhas Maria Vitória Pironi Lazarini e Audecir Ribela Júnior afirmaram terem conhecido sua falecida esposa e presenciado seu labor campesino, na colheita de laranjas, citando os nomes dos ex-empregadores (Mauro Tachotti, Izilda Buffo e Nelson Ferracine). Disseram, por fim, que o trabalho rural foi exercido até dois meses anteriormente ao falecimento, o que, à evidência, confirma sua qualidade de segurada especial.

A relação conjugal entre o autor e a esposa falecida foi comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 13. Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento anteriormente à vigência da Lei nº 9.528/97, **respeitada a prescrição quinquenal**, o *dies a quo* deve ser a data do óbito, nos moldes da redação original do art. 74, que dispunha:

"A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA - QUALIDADE DE SEGURADO - COMPROVADA - CÔNJUGE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ÉPOCA - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO APELAÇÃO PROVIDA.

(...)

- Em sede de benefício previdenciário de pensão por morte, sua concessão rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que ocorreu o falecimento do segurado.

(...)

- Termo inicial fixado a partir do óbito, respeitada a prescrição quinquenal.

(...)"

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1999.61.07.006998-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 17.04.2006, DJU 25.05.2006, p. 397).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO.

1. *A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida." (artigo 74 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original).*

2. *A norma inserta no caput do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original, e com incidência nos óbitos verificados no tempo da sua vigência formal, faz juridicamente irrelevante, para a determinação do dies a quo do direito à percepção da pensão por morte, a data do requerimento administrativo, só considerado pela norma posterior, indubitavelmente irretroativa.*

3. *Recurso improvido".*

(STJ, Resp nº 60.253-3, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 27.04.2004, DJ 28.06.2004, p. 442).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a SEBASTIÃO EDUARDO DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB: 15/01/1997), no valor de 01 salário mínimo mensal, respeitada a prescrição quinquenal, vale dizer, com efeitos financeiros fixados a partir de 29/04/2006.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020502-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020502-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE PIRES GONCALVES
ADVOGADO : SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 11.00.00029-2 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, observo que a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer

aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material consistente na certidão de casamento e demais documentos que atestam a exploração de propriedade rural.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Nesse contexto, as provas produzidas conduzem à conclusão de que desenvolvam esta atividade no citado regime, que na forma da lei pressupõe uma restrita unidade rural, onde os membros de uma mesma família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e exercido em mútua dependência e colaboração.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Posto isso, NEGOU PROVIMENTO à apelação da autarquia.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome de JOSE PIRES GONCALVES, com data de início - DIB da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código

de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021274-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021274-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ZENAIDE DE SOUZA COELHO
ADVOGADO : SP237726 REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00022-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ZENAIDE DE SOUZA COELHO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 63/65 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 68/78, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram comprovados os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à dependência econômica em relação ao filho falecido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 01 de fevereiro de 2011 e o aludido óbito, ocorrido em 16 de dezembro de 1994, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 15.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da CTPS de fls. 17/19 e do extrato do CNIS de fl. 52 que seu último vínculo empregatício se deu entre 25 de agosto de 1993 e 30 de dezembro de 1994, vale dizer, por ocasião do óbito, Silvio Rodrigues Coelho se encontrava no período de graça estabelecido pelo artigo 15, II da Lei nº 8.213/91.

É importante observar que a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, devendo, no entanto, ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

A esse respeito, verifico que na Certidão de Óbito de fl. 15 restou assentado que Silvio Rodrigues Coelho era solteiro, contava com 18 anos de idade e seu falecimento deu-se em domicílio, tendo sido declarante o genitor. Os depoimentos colhidos às fls. 60/61, em audiência realizada em 20 de agosto de 2012, confirmam que o falecido segurado residia com os genitores e era o responsável por prover o sustento da autora, merecendo destaque as afirmações da testemunha Deraldo Reis da Silva, ao esclarecer que outros filhos eram casados e não ajudavam, sendo o filho Silvio "quem cuidou dela" e aquele que efetuava as compras de supermercado e arcava com as demais despesas da casa. Disse, por fim, que a autora exercia o trabalho rural, mas como o esposo era doente, Silvio "era o braço direito para uma sobrevivência melhor" (fl. 61).

Acerca da comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.

2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido".

(STJ, 6ª Turma, AGRG 1197628/RJ, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJ 09/04/2012).

Alie-se como robusto elemento de convicção que o fato de os filhos residirem com os pais em famílias não abastadas representa indicativo da colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento anteriormente à vigência da Lei n.º 9.528/97, **respeitada a prescrição quinquenal**, o *dies a quo* deve ser a data do óbito, nos moldes da redação original do art. 74, que dispunha:

"A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA - QUALIDADE DE SEGURADO - COMPROVADA - CÔNJUGE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ÉPOCA - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO APELAÇÃO PROVIDA.

(...)

- Em sede de benefício previdenciário de pensão por morte, sua concessão rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que ocorreu o falecimento do segurado.

(...)

- Termo inicial fixado a partir do óbito, respeitada a prescrição quinquenal.

(...)"

(TRF3, 7ª Turma, AC n.º 1999.61.07.006998-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 17.04.2006, DJU 25.05.2006, p. 397).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO.

1. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida." (artigo 74 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original).

2. A norma inserta no caput do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original, e com incidência nos óbitos verificados no tempo da sua vigência formal, faz juridicamente irrelevante, para a determinação do *dies a quo* do direito à percepção da pensão por morte, a data do requerimento administrativo, só considerado pela norma posterior, indubitavelmente irretroativa.

3. Recurso improvido".

(STJ, Resp nº 60.253-3, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 27.04.2004, DJ 28.06.2004, p. 442).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a ZENAIDE DE SOUZA COELHO, com data de início do benefício - (DIB: 16/12/1994), respeitada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da demanda, vale dizer, com efeitos financeiros fixados a partir de 01.02.2006, em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030743-90.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.030743-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR052062 CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA CAETANO incapaz e outros
: IZAQUE CAETANO BARBOSA incapaz
: SIMONE CAETANO BARBOSA incapaz
ADVOGADO : MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER
REPRESENTANTE : SONIA CAETANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMAMBAI MS
No. ORIG. : 12.00.00013-5 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 101/106 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelaram os autores às fls. 111/117, em que requerem a reforma da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do falecimento.

Em razões recursais de fls. 120/125, pugna o INSS pela reforma do *decisum*, ao argumento de que não restaram comprovados os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente em virtude de o falecido ter exercido atividade urbana e, por ocasião do óbito, ser titular de benefício assistencial.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 01 de fevereiro de 2012 e o aludido óbito, ocorrido em 16 de março de 2011, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 22.

Os autores pretendem ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do *de cujus*, trazendo aos autos os

seguintes documentos:

-Certidão de Óbito de filho de fl. 20, onde consta ter sido qualificado como lavrador, em 30 de abril de 2002;
-Certidões de Nascimento de filhos de fls. 18/19, onde consta ter sido qualificado como agricultor, por ocasião da lavratura dos assentamentos, em 20 de abril de 2004 e 20 de julho de 2005.

Tais documentos constituem início de prova material da atividade campesina do *de cujus* e foram corroborados pelos depoimentos colhidos às fls. 97/100, em audiência realizada em 02 de agosto de 2012, nos quais as testemunhas Iluir Godoy Rodrigueus e Rufina Gonçalves afirmaram conhecer a autora e seu falecido companheiro e terem vivenciado o seu trabalho campesino, que foi desenvolvido na Fazenda do Amâncio, situada no município de Ponta Porã - MS.

Por outro lado, verifico do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 78 que o *de cujus* era titular de amparo social ao idoso (NB 88/1057288087), desde 28 de maio de 1998, o qual foi cessado em 16 de março de 2011, em decorrência do falecimento.

É certo que por tratar-se de benefício de caráter assistencial, personalíssimo e intransferível, extingue-se com a morte do titular, não gerando, por consequência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NOS TERMOS DO ART. 485 V DO CPC. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE RENDA MENSAL VITALÍCIA. IMPOSSIBILIDADE. CARACTERIZADA AFRONTA AO ART. 7º DA LEI 6.179/74 REPRODUZIDO NO § 2º DO ART. 69 DA CLPS VIGENTE À ÉPOCA SUBSTITUÍDO PELO ART. 21 § 1º DA LEI 8.742/93 E AO ART. 36, DO DECRETO 1744/95. IUDICIUM RESCINDENS E IUDICIUM RESCISSORIUM.

I - O instituidor da pensão por morte era beneficiário de renda mensal vitalícia por incapacidade, espécie 30, sob o nº 70.697.821/8, com DIB de 25.02.1985.

II - O benefício de amparo social, atualmente denominado de prestação continuada não tem natureza previdenciária, mas assistencial, de caráter personalíssimo e intransferível àqueles que porventura poderiam ser considerados dependentes pela lei previdenciária.

III - Impossibilidade da reversão em pensão do amparo social que se extingue com a morte do beneficiário. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

IV - A concessão de pensão por morte à viúva de beneficiário de amparo social, caracteriza ofensa a literal disposição de lei, com afronta ao art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, reproduzido no § 2º, do art. 69, da CLPS, então vigente à época, substituído, posteriormente, pelo benefício de prestação continuada do art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 e art. 36, do Decreto nº 1.744/95.

V - Constatada a ocorrência de violação a literal disposição de lei, no que tange à gênese do benefício de pensão por morte, e sendo este o cerne da ação rescisória, não se pode prescindir do reexame da lide.

VI - Acolhida a tese de que a renda mensal vitalícia não gera direito à pensão por morte, resta prejudicado o pedido de rescisão do julgado a fim de alterar-se o termo inicial do benefício para a data da citação.

VII - Procedência da ação rescisória. Ação originária julgada Improcedente."

(TRF3, Terceira Seção, AR 2002.03.00.001814-0, Des. Fed. Marianina Galante, j. DJU 08/01/2007, p. 245).

Não obstante, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito dos autores não deflui dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS em razão do labor rural por ele exercido.

Importa consignar ainda que o art. 102 da Lei nº 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei nº 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor, como se vê *in verbis*:

Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior. (grifei).

Estabelece a Constituição Federal de 1988, no art. 201, § 7º, II:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação

obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§7º. É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais, de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais é devido ao segurado que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida.

Ademais, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Verifica-se da Certidão acostada à fl. 22 que Porfírio Barbosa nasceu em 25 de outubro de 1930, tendo completado o requisito da idade mínima para a aposentadoria por idade do trabalhador rural em 25 de outubro de 1990.

Em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural pelo esposo falecido por, no mínimo, 60 (sessenta) meses.

A esse respeito, observo que as testemunhas afirmaram que o trabalho rural foi desenvolvido por mais de dez anos (fls. 97/100).

À vista disso, tenho por comprovado pela farta prova documental acosta à exordial e pelos referidos depoimentos que, conquanto Porfírio Barbosa fosse titular de benefício assistencial, já cumprira, por ocasião de seu passamento, os requisitos necessários a ensejar a concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural (idade de 60 anos e carência mínima de 60 meses).

Destaco que o exercício de labor urbano por curto período de tempo (05.03.1996 a 10.01.1997), conforme comprovado pelo extrato do CNIS de fl. 79, não constitui óbice ao deferimento do benefício, notadamente porque o *de cuius* a esse tempo já houvera cumprido os requisitos necessários a ensejar a aposentadoria por idade do trabalhador rural.

A relação marital entre a autora e o falecido é comprovada pelas Certidões de Nascimento de fls. 17/19, pertinentes aos filhos havidos da união estável, e pela prova testemunhal, que afirmou que o convívio prorrogou-se até a data do falecimento.

Os autores Izaqueu Caetano Barbosa, Simone Caetano Barbosa e Solange Caetano Barbosa, nascidos, respectivamente, em 12 de fevereiro de 2001, 20 de abril de 2004 e 20 de julho de 2005, são filhos do segurado, consoante se infere das Certidões de fls. 17/19.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Em face de todo o explanado, os autores fazem jus ao benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal, rateado entre todos em partes iguais.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias (fl. 24), o *dies a quo* deve ser a data do **requerimento administrativo (12/07/2011)**, em relação à autora Sônia Caetano, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo. Precedente: TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.042923-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 01.09.2003, DJU 02.10.2003, p. 242).

Ocorre que, na hipótese dos autos, o benefício em questão é também pleiteado por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo a data do óbito* (16/03/2011), em relação a cota parte devida aos autores Izaqueu Caetano Barbosa, Simone Caetano Barbosa e Solange Caetano Barbosa, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual

dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a SÔNIA CAETANO, com data de início do benefício - (DIB: 12/07/2011) e IZAQUEU CAETANO BARBOSA, SIMONE CAETANO BARBOSA e SOLANGE CAETANO BARBOSA, com data de início do benefício - (DIB: 16/03/2011), no valor de um salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte autora**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere ao termo inicial do benefício e aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, na forma acima fundamentada, e **nego seguimento à apelação do INSS. Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038187-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038187-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARLINDO MARCELINO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA
No. ORIG. : 12.00.00071-6 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de

vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da sua atividade rural consistente nos contratos registrados na CTPS.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina como rurícola por lapso temporal superior ao legalmente exigido. Declinaram as propriedades, nas quais prestou serviços e as atividades desempenhadas.

Acresça-se que, o fato de o autor laborar como tratorista não descaracteriza a condição de rurícola. A função de tratorista pode ser considerada atividade rural, desde que seja desenvolvida em propriedade agrícola e esteja relacionada ao meio rural, pois, nesse caso, o trator é o instrumento de trabalho no campo. E, na espécie, vê-se que o autor desempenhava sua atividade como tratorista agrícola.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial deste Tribunal e também do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, in verbis:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. TRATORISTA EM ESTABELECIMENTO AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO SE EXIGE DOCUMENTO DE TODO O PERÍODO LABORADO. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E CONVINCENTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula 149 do STJ, pelas testemunhas inquiridas em audiência, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, pelo que é devido o reconhecimento do tempo de serviço de trabalho rural pleiteado.

2. Não se exige prova documental mês a mês ou datada em todos os anos do labor rural, vez que a prova testemunhal tem o condão de delimitar a amplitude do início de prova material do efetivo desempenho da atividade campesina.

3. O cargo de tratorista, desempenhado em fazenda com exploração agrícola ou agropecuária, corresponde a trabalho rural. Precedentes.

4. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência da Colenda Corte Superior, razão pela qual não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão adotada pela decisão agravada.

5. Agravo desprovido."

(TRF3ª Reg., AC nº 1411038, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 29/11/2011, v.u., e-DJF3 Judicial 1 07/12/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIAL MENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1 - Havendo início de prova material, devidamente corroborada por prova testemunhal, deve ser reconhecido o direito à contagem do tempo de serviço cumprido pela parte Autora na atividade rural.

2. O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.

(...)

7 - Agravo parcial mente provido. Decisão agravada reformada. Remessa oficial tida por interposta e apelação parcial mente providas."

(TRF3ª Reg., APELREEX nº 810812, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/06/2009, maioria, e-DJF3 Judicial 1 15/07/2009, pág. 1104)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. PENSÃO POR MORTE. PROVA DOCUMENTAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL.

(...)

2. *A dependência econômica do cônjuge é presumida, na forma expressa no § 4º do art. 16 da Lei 8.213/91, sendo, por tal motivo, desnecessária sua comprovação (AC 2007.01.99.035757-0/RO, Rel. Desembargadora Federal Neuza Maria Alves da Silva, Segunda Turma, e-DJF1 p. 470 de 12/05/2009).*

3. *A qualificação de tratorista constante de certidão de registro civil é válida como início de prova documental, pois, "o exercício da atividade de tratorista, prestado para estabelecimentos agropecuários, qualifica o empregado como trabalhador rural, nos termos do art. 7º, "b" da CLT." Precedente: AR nº 1.086/MT, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ de 04/12/2000.*

4. *Comprovada a condição de rurícola do instituidor da pensão por início razoável de prova material, confirmada por testemunhas, é devido ao cônjuge pensão por morte, na qualidade de dependente previdenciário.*

(...)

9. *Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcial mente providas."*

(TRF1ª Reg., AC nº 2007.36.01.001906-0, Primeira Turma, j. 27/07/2009, v.u., e-DJF1 24/11/2009, pág. 94).

Em que pese o curto vínculo urbano, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, nos meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício, ainda que descontínuas.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Posto isso, nego seguimento à apelação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado Arlindo Marcelino de Souza, com data de início - DIB - 01/08/2012, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039958-90.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.039958-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISMERALDA VIQUETI DA SILVA - prioridade
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG. : 07.00.01245-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade e condenou a autarquia ao pagamento do benefício a contar da citação. Em suas razões de recurso a autarquia insurge-se no tocante ao critério de juros e correção monetária, bem como requer a isenção do pagamento das custas. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais. Recorre, adesivamente, a parte autora requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A discussão nos autos reside nos critérios de juros e correção monetária e redução da verba honorária, bem como a isenção das custas.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com relação às custas processuais aplica-se o quanto disposto nos §§ 1º e 2º do art. 24 da Lei 3.779/09 que dispõe sobre o Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, in verbis:

Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

[...]

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.

Dessa forma, não há que se falar em isenção de custas nos processos que tramitam perante o Estado de Mato Grosso do Sul.

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para explicitar o critério de juros e correção monetária e nego provimento à apelação da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação

do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado Ismeralda Viqueti da Silva, com data de início - DIB - da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002141-43.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.002141-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OTAVIO DE MATOS
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG148752 LAURA HALLACK FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021414320134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Nas suas razões de recurso, a parte autora requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início cumpre assinalar que a parte autora postula na inicial o deferimento de aposentadoria rural por idade, em razão do exercício do labor campesino na qualidade de trabalhadora rural.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da

situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural consubstanciado na certidão de casamento - 1977, certidão de nascimento do filho e carteira do sindicatos dos trabalhadores rurais - 1986, Certidão INCRA - 2004 e Nota Fiscal - 2012.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, que conhecem a parte autora, sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido. Declinaram as propriedades nas quais laborou e as atividades desempenhadas.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício, ainda que descontínuas.

Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

A data de início do benefício deve ser a do requerimento administrativo, sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça (AGA 200802299030, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA: 15/03/2010).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria

rural por idade. Correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada. Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado Otavio de Matos - data de início - 28.11.2012, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001313-44.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001313-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLENE DE FATIMA GALDINO MOURA
ADVOGADO : SP263353 CLAUDIA SOARES FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00013134420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da incapacidade (06.09.13). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Sem custas. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugnou pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteou a alteração do termo inicial do benefício, a dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

A parte autora recorreu adesivamente pleiteando o estabelecimento do termo inicial do benefício na data da cessação indevida ou, ainda, da citação.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de

estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 113-115) constatou que a autora encontra-se acometida de "sequela de paralisia infantil". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é parcial e permanente, contudo, ressaltou que tais lesões provocam incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa que exercia e, ainda, que tendo em vista o grau de estudo da pericianda, não conseguirá ser reabilitada ou readaptada.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprindo observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELRE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada por período superior ao mínimo exigido e recebeu auxílio-doença até 30.06.09 (fls. 64).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, conforme jurisprudência pacificada do Eg. STJ (AgRg no AREsp 298.910).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013,

do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de MARLENE DE FÁTIMA GLAIDNO MOURA, CPF 050.398.578-37, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 22.02.13, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora e, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000232-36.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000232-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002323620134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de trabalho rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para: (i) reconhecer a atividade rural durante os intervalos requeridos (5/3/1967 a 31/5/1979, 1º/6/1979 a 1º/3/1982 e 1º/8/1983 a 30/11/1988); (ii) enquadrar como especial os lapsos alegados (20/12/2006 a 26/12/2007, 30/12/2008 a 29/12/2009 e 30/12/2010 a 28/2/2011), (iii) determinar a concessão do benefício pleiteado, com correção monetária, acrescido de juros de mora e honorários advocatícios. Ademais, antecipou a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia apela. Preliminarmente, suscita a ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação do trabalho em contenda (rural e especial), bem como a ausência dos requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria vindicada. Ao final, insurge-se contra os consectários.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

No caso, a parte requerente pretende o reconhecimento de serviço rural nos lapsos de 5/3/1967 a 31/5/1979, de 1º/6/1979 a 1º/3/1982 e de 1º/8/1983 a 30/11/1988.

O Juízo singular reconheceu todos os interregnos requeridos.

Todavia, não obstante os apontamentos em nome de seu genitor, não foram juntados elementos de convicção, em nome próprio, capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício rural e as circunstâncias em que este ocorreu nos interstícios alegados.

Nessa esteira, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.*

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social,

aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o Recurso Especial n. 1.398.260, **consolidou entendimento acerca inviabilidade** da aplicação retroativa do decreto que reduziu de o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para a configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R, AC n. 2003.03.99.024358-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julgado em 25/6/2007, DJU 13/9/2007, p. 507*).

In casu, em relação aos períodos enquadrados como especiais, de 20/12/2006 a 26/12/2007, de 30/12/2008 a 29/12/2009 e de 30/12/2010 a 28/2/2011, consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP), o qual informa a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância estabelecidos na norma em comento. Assim, esses interstícios devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum e somados aos demais períodos incontroversos.

Na hipótese, apesar do reconhecimento de parte dos lapsos requeridos, não se faz presente o requisito temporal tanto na data da EC n. 20/98, consoante o artigo 52 da Lei n. 8.213/91, quanto na data do requerimento administrativo e do ajuizamento da demanda, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, com exclusão

de custas processuais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial para: (i) afastar o labor rural reconhecido na r. sentença; (ii) **julgar improcedente** o pleito de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **casso expressamente a tutela jurídica antecipada**.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004625-04.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004625-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NEUSA DE SOUSA MACHADO
ADVOGADO : SP200060B FABIANO GIROTO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046250420134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 19/11/2013 em que se pleiteia o reconhecimento de labor nocivo, este último com conversão para tempo comum, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com a antecipação de tutela.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS em 15/01/2014 (fl.39).

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 22/04/2014 (fls.88/90).

Apelação da parte autora. Requer o reconhecimento da do labor nocivo entre 24/07/1985 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 2/09/2013, com conversão em comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo em 02/09/2013.

Sem contrarrazões do INSS subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO

DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

CASO CONCRETO

Pretende a autora o reconhecimento da nocividade em relação aos seguintes períodos de 24/07/1985 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 02/09/2013, em que laborou na empresa Nestle Brasil LTDA, como operadora de máquina.

O perfil profissiográfico previdenciário- ppp de fl.33 dos autos, informa que a requerente esteve exposta a ruído de 83 dB, no interregno entre 24/07/1985 a 30/04/1996 e ruído de 87,30 dB entre 01/05/1996 a 02/08/2012 (data de emissão do ppp).

Verifica-se, no caso, ser possível o enquadramento dos períodos de 24/07/1985 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 02/08/2012, nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se os intervalos de labor nocivo reconhecidos (24/07/1985 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 02/08/2012), com conversão em comum, consoante extrato do CNIS e CTPS de fls.20/22, verifica-se que a requerente, possui, até a data do requerimento administrativo em 02/09/2013, 36 anos e 2 meses, o que autoriza o deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo em 02/09/2013 (fl.32).

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente pendidas pela parte autora.

DISPOSITIVO

Posto isso, antecipo a tutela requerida e nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte

autora para reconhecer os períodos de labor nocivo entre 24/07/1985 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 02/08/2012, com conversão em comum, bem como para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo (02/09/2013). Explicitados os critérios de juros de mora e de correção monetária, bem como fixada a verba honorária.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de NEUSA DE SOUSA MACHADO - CPF 090.957.678-50, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 02/09/2013, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000015-75.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000015-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSCAR DA CRUZ FERREIRA
ADVOGADO : SP308507 HELOISA CRISTINA MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00000157520134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (17/07/2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 20/171).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (17/07/2012) até 20/07/2014, quando deverá ser submetido(a) a nova perícia administrativa, correção monetária e juros de mora legais de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 30/04/2014, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando que a incapacidade é anterior à recuperação da qualidade de segurado(a). Caso mantida a sentença, pugna pelo desconto do período em que o(a) autor(a) verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos

Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 217/226, comprova que o(a) autor(a) sofreu "infarto agudo do miocárdio. Realizou tratamento cirúrgico (revascularização do miocárdio) e evoluiu para uma angina estável (CID 10 I 20.8)."

O assistente do juízo consignou que a incapacidade parcial e temporária teve início em 11/2009.

O(A) autor(a) contribuiu para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS nos períodos de 01/1985 a 12/1985, 09/1986 a 01/1987, 01/1988 a 05/1988, 07/1988 a 03/1989, 05/1989 a 11/1989, 02/1990 a 01/1991, 03/1991, 05/1991 a 03/1993, 11/1993 a 08/1994, 11/1994 a 02/1995, 12/2009 a 03/2011, 06/2011 a 05/2014, 09/2014 a 01/2015.

Dessa forma, restou evidenciado que, ao reingressar no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, em 12/2009, já estava incapacitado(a).

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só podem ser computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência necessária à concessão do benefício pleiteado.

III. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV. Apelação da parte autora improvida.

(TRF3, 7ª Turma, AC 200503990032391, Rel. Des. Fed. Walter Do Amaral, DJF3 28.05.2008).

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.

- (...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor.

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820APELREE, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.2010, p. 979).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão

do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 16.12.2010, p. 589).

DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO para julgar improcedente o pedido. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Expeça-se ofício ao INSS.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001040-42.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001040-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIA APARECIDA BATISTA FERRAZ BLUMER - prioridade
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00010404220134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face da sentença que julgou procedente pedido de concessão de benefício de auxílio-doença desde 28/8/2012, bem como concedeu a tutela jurídica provisória.

Decisão submetida a reexame necessário.

A parte autora alega estar incapacitada de forma total e permanente para o trabalho e requer a concessão de aposentadoria por invalidez desde 21/5/2012. Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS, por sua vez, sustenta o não preenchimento dos requisitos para a percepção do benefício e requer a reforma integral da sentença. Contudo, se assim não for considerado, pede-lhe seja resguardado o direito de realizar perícias periódicas, bem como a alteração do termo inicial do benefício. Requer, ainda, a isenção do pagamento de multa cominatória.

Apresentadas contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, **não conheço** da remessa oficial, a teor do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando o valor controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, como é este caso.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91,

e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a parte autora demonstrou que foi filiada ao Sistema Previdenciário nos períodos de 1974 a 1981, na condição de empregada, conforme anotações em sua CTPS, e posteriormente retornou à Previdência, como contribuinte **facultativo**, tendo recolhido contribuições previdenciárias nos meses de julho de 2011 a julho de 2012 (fls. 17/36).

Quanto à incapacidade, a perícia judicial, ocorrida em 22/4/2013, atesta ser a parte autora portadora de "*arterite de Takayasu*", que lhe acarreta incapacidade total e temporária para o trabalho (fls. 86/87).

O perito informa ser possível afirmar que a incapacidade teve início em 6/12/2011, "*com base em ecodoppler de membros superiores*" (item 3 - fl. 87).

Resta, assim, verificar se a incapacidade apontada é preexistente ao reingresso da parte autora na Previdência Social.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

De fato, muito embora o laudo médico indique que a incapacidade teve início após o retorno da parte autora ao sistema previdenciário, os elementos probatórios permitem convicção em sentido diverso.

No item "Histórico" da prova técnica, consta que a autora referiu, por ocasião da perícia, que "*há dois anos começou a apresentar dor no cotovelo, articulações das mãos, joelho direito e quadril à direita. Durante investigação clínica, foi constatada Doença de Takayasu, com manifestações articulares e obstruções arteriais em membros superiores*" (fls. 86/87).

O exame de ecodoppler de fl. 40 revela "*oclusão de segmento proximal de artéria subclávea*" já em 6/12/2011.

A "Avaliação Clínica/Ocupacional" de fls. 75/78, subscrita pelo médico particular da parte autora em 8/11/2012, declara a existência de "*restrições laborais de acentuada importância clínica para o pleno exercício da função de faxineira, de caráter crônico, com decorrente inaptidão atual para o cargo acima descrito*" (g. n.).

Nesse passo, considerada a gravidade da doença já em 2011, com oclusão de artéria, e seu estágio crônico em 2012, forçoso é concluir pela preexistência da incapacidade em relação à reafiliação ao Regime Geral da Previdência Social, ocorrida em julho de 2011, cuja situação afasta o direito à aposentadoria por invalidez, conforme disposto no artigo 42, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Diante disso, não está configurada a exceção prevista nos mencionados dispositivos, por não ter sido demonstrado que a incapacidade adveio de agravamento das enfermidades após o reingresso na Previdência Social.

Nas circunstâncias dos autos, tem-se que a parte autora voltou a filiar-se à Previdência Social depois de mais de **30 (trinta)** anos afastada, por breve período e já acometida dos males destacados no laudo pericial e, assim, não faz jus ao benefício reclamado.

É o que se infere da jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

Ainda que se considerasse a reafiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua reafiliação.

Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

Apelo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1153118, Processo nº 2006.03.99.041245-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 13/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Tendo em vista que o quadro clínico da autora é preexistente à sua filiação ao INSS e que esta filiação se deu com vistas, tão-somente, à obtenção dos benefícios pleiteados, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 977968, Processo nº 2004.03.99.034523-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 05/07/2007).

Nesse mesmo sentido, o STJ tem entendido que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social somente conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença, o que não é o caso dos autos (REsp n. 217.727, Proc. n.19990048095-3, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T. DJ 6/9/1999).

Assim, como a parte autora reingressou no Sistema Previdenciário já acometida dos males incapacitantes, não faz jus ao benefício reclamado, e a reforma da decisão de Primeira Instância, conforme jurisprudência dominante, é de rigor.

Prejudicada está, por consequência, a análise da apelação da parte autora.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou provimento** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, com exclusão de custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. Por consequência, fica prejudicada a análise da apelação da parte autora. **Casso** expressamente a tutela jurídica.

Expeça-se ofício à autarquia previdenciária para cessação imediata do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005320-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005320-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE RIBEIRO
ADVOGADO : SP263408 FRANCISCO ANTONIO ORSI MENDES
No. ORIG. : 12.00.00152-1 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 117/118 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários legais.

Em razões recursais de fls. 122/127, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao argumento de não ter o autor logrado comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere a sua dependência econômica em relação à falecida segurada. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação

obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 07 de agosto de 2012 e o aludido óbito, ocorrido em 07 de agosto de 2011, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 09.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurada da de *cujus*, uma vez que ela recebia benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por invalidez previdenciária- NB 32/0252423313), desde 01 de outubro de 1995, o qual foi cessado por ocasião de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 83.

Restou assentado à fl. 09 que Rita Machado Ribeiro era solteira, não tinha filhos e estava a residir na estrada municipal, s/nº, no bairro Congonhal de Baixo, em Tatuí - SP, vale dizer, o mesmo endereço declarado pelo autor na exordial e constante na procuração de fl. 07.

Como forte elemento de convicção, a presente demanda fora instruída com a ficha de inscrição junto à empresa funerária, datada de 04 de agosto de 1989, em que o autor consta como "titular", e esposa a segurada falecida (fl. 13), além do fato de ter sido o próprio autor o declarante do óbito.

Ressalte-se que a identidade de endereços entre o autor e a segurada falecida pode ser constatada também pelos extratos do CNIS de fls. 79 e 82, carreados aos autos pelo INSS.

Não obstante, de acordo com a Súmula nº 382 do Supremo Tribunal Federal, "*a vida em comum sob o mesmo teto, 'more uxório', não é indispensável à caracterização do concubinato*", sendo, ademais, suficiente a prova testemunhal à comprovação da união estável, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento".

(STJ, 6ª Turma, RESP nº 783697, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, DJU 20/06/2006)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.

2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.

3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.

(...)

5. Ação rescisória improcedente".

(AR nº 3.905/PE, 3ª Seção, Rel. Min. Campos Marques, DJe 01/08/2013).

No depoimento de fl. 113, colhido em audiência realizada em 26 de agosto de 2013, a testemunha Jairo Clóvis Pinheiro afirmou que o autor e a segurada viviam maritalmente, situação que perdurou por mais de doze anos e prorrogou-se até a data do falecimento.

Dessa forma, desnecessária é a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao companheiro.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício, *in casu*, deveria ter sido fixado a partir da data do óbito, em conformidade com o disposto na redação original do art. 74, I da Lei nº 8.213/91. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data do requerimento administrativo (06.09.2011 - fl. 11), nos termos da r. sentença recorrida.

Cumprido salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a JOSÉ RIBEIRO, com data de início do benefício - (DIB: 06/09/2011), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Concedo a tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006680-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006680-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA APARECIDA DA COSTA SOUZA
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00105-7 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 103/106 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 108/118, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram comprovados os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à dependência econômica em relação ao filho falecido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 08 de novembro de 2012 e o aludido óbito, ocorrido em 11 de junho de 2012, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 17.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da CTPS de fls. 20/24 e dos extratos do CNIS de fls. 77/78 que seu último vínculo empregatício foi estabelecido a partir de 01 de julho de 2004 e foi cessado, por ocasião do falecimento, em 11 de junho de 2012.

É importante observar que a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, devendo, no entanto, ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

A esse respeito, verifico da Certidão de Óbito de fl. 17 que, por ocasião do falecimento, Rodrigo da Costa Souza era solteiro, não tinha filhos e estava a residir na Rua Maria Pereira dos Santos, nº 101, no Jardim Centenário, em Tanabi - SP, vale dizer, o mesmo endereço declarado pela autora na exordial e constante nos documentos de fls. 77 e 86.

Os depoimentos de fls. 99/101, colhidos em audiência realizada em 03 de dezembro de 2013, confirmam que Rodrigo da Costa Souza morou com sua genitora até a data do falecimento e que provia a subsistência desta, merecendo destaque as afirmações das testemunhas Vanessa Augustinho da Silva Benevente de Paula e Ana Paula Bonfim no sentido de que, por serem vizinhas, presenciavam que Rodrigo ajudava a genitora porque ela "é dona de casa e seu provedor era o filho" (fl. 99) e "o nível de vida dela é baixo, necessita de ajuda, não pode trabalhar e o marido é servente" (fl. 100). A testemunha Leandra Correa Vialle disse que a autora não exerce atividade laborativa remunerada, é pobre e acolhe um neto, ainda criança, em sua residência (fl. 101).

Acerca da comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.

2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido".

(STJ, 6ª Turma, AGRG 1197628/RJ, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJ 09/04/2012).

Alie-se como robusto elemento de convicção que o fato de os filhos residirem com os pais em famílias não abastadas representa indicativo da colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento em 11 de junho de 2012 (fl. 17) e o requerimento administrativo protocolado em 03 de julho de 2012, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a MARIA APARECIDA DA COSTA SOUZA, com data de início do benefício - (DIB: 11/06/2012), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida, e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008467-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008467-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2491/3659

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA MORAES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP133778 CLAUDIO ADOLFO LANGELLA
No. ORIG. : 30009722620138260595 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia, inicialmente, pede para que a sentença seja submetida ao reexame necessário e requer a reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, observo que a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91 não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural do cônjuge consistente na certidão de casamento, celebrado em 1956, certidão de óbito - 1995 e contrato registrado na CTPS.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora, sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar a predominância do exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Posto isso, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado Sebastiana Moraes de Oliveira, com data de início - da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008762-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008762-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ONIVALDO DE LAPAZI
ADVOGADO : SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
No. ORIG. : 13.00.00057-9 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia requer a reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91 não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural no contrato registrado na CTPS.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora, sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar a predominância do exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Posto isso, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado Onivaldo de Lapazi, com data de início - 30/04/2013, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009416-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009416-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LUIZ CARLOS BATISTA CHAVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG.	: 12.00.00022-1 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia, inicialmente, pugna pela revogação da tutela deferida e reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da sua atividade rural consistente nos diversos contratos registrados na CTPS.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina como rurícola por lapso temporal superior ao legalmente exigido. Declinaram as propriedades, nas quais prestou serviços e as atividades desempenhadas.

Em que pese o curto vínculo urbano, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, nos meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício, ainda que descontínuas.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Posto isso, nego seguimento à apelação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado LUIZ CARLOS BATISTA CHAVES, com data de início - DIB - da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013690-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013690-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : HELENA FRANCO CAVALINI ELIAS
ADVOGADO : SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00119-4 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de pensão por morte.

Em síntese, a parte autora sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, pois o falecido laborou na atividade rural até a data do óbito.

Apresentadas contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou.

Contudo, sendo a legislação referente aos rurícolas fruto de longa evolução, refletida em inúmeros diplomas legislativos a versar sobre a matéria, é mister destacar alguns aspectos pertinentes a essa movimentação legislativa, para, assim, deixar claros os fundamentos do acolhimento ou rejeição do pedido.

Pois bem. Embora a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural estivesse consubstanciada no Estatuto do Trabalhador Rural (Lei n. 4.214/63), que criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL com essa finalidade, somente depois da edição da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, passaram alguns desses benefícios, de fato, dentre os quais o de pensão por morte, a ser efetivamente concedidos, muito embora limitados a um determinado percentual do salário-mínimo.

Alteração importante, antes do advento da Constituição de 1988, somente viria a ocorrer com a edição da Lei n. 7.604, de 26 de maio de 1987, quando o artigo 4º dispôs que, a partir de 1º de abril de 1987, passar-se-ia a pagar a pensão por morte, regrada pelo art. 6º da Lei Complementar n. 11/71, aos dependentes do trabalhador rural falecido em data anterior a 26 de maio de 1971.

Na época, não se perquiria a qualidade de segurado, nem o recolhimento de contribuições, por possuírem os benefícios previstos na Lei Complementar n. 11/1971, relativa ao FUNRURAL, caráter assistencial.

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural,

medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz da Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, vigente à época do óbito (15/2/1971), cujo artigo 6º prescrevia:

"Art. 6º A pensão por morte do trabalhador rural, concedida segundo ordem preferencial aos dependentes, consistirá numa prestação mensal, equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País.

Em conformidade com a legislação aplicável, para a obtenção do benefício, cumpria comprovar o **labor rural** e a **condição de dependente**.

Como o art. 3º, § 2º, da Lei Complementar n. 11/1971 estabelecesse considerar "*dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social*", prevalecia, pois, o conceito de dependência fixado no art. 11 da Lei n. 3.807/60, com a redação do Decreto-Lei n. 66, de 21/11/1966 (n. g.):

"Art. 11. Consideram-se **dependentes dos segurados**, para os efeitos desta Lei:

I - a **esposa**, o marido inválido, os **filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos** ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas"

(...)

"Art. 13. A **dependência econômica** das pessoas indicadas no **item I do art. 11 é presumida** e a das demais deve ser comprovada."

No caso, pela cópia da certidão de casamento trazida à colação, realizado em 31/7/1960, a parte autora comprovou sua **condição de cônjuge** e, em decorrência, a sua dependência (presunção legal).

Com relação ao trabalho rural, os documentos de fls. 16/19, com diversas referências à atividade rural do falecido, somados aos depoimentos de fls. 112/118, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, ratificam que ele efetivamente trabalhava como rurícola ao tempo do óbito.

A propósito, destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

VI - Na vigência da Lei Complementar 11/71, o trabalhador rural estava dispensado do recolhimento de contribuições previdenciárias.

(...)"

(AC 920.752, Relator: Sérgio Nascimento, 10ª Turma, v.u., DJU: 27/09/2004, p. 256)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - INÍCIO ROBUSTO DE PROVA MATERIAL - DIVERSAS CERTIDÕES ATÉ A DE ÓBITO, DE EDIÇÃO RECENTE - REQUISITOS PREENCHIDOS - BENEFÍCIO DEFERIDO - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. As anotações constantes de documentos públicos dando conta de que o extinto era lavrador constituem início de prova material hábil a receber complementação oral, para fins previdenciários.

2. A certidão de óbito que atesta como retireiro o desaparecido é prova documental idônea e recente apta a comprovar a lida rural.

3. Congregados os requisitos legais, a saber, a dependência econômica dos postulantes e a qualidade de segurado do falecido, trabalhador rural, defere-se o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a partir do óbito, mais abono anual no mesmo valor.

(omissis)

7. Sentença reformada."

(TRF/3ª Região, AC n. 348.750; Relator: Fonseca Gonçalves, 5ª Turma, v.u., DJU: 06/12/2002, p. 589)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PENSÃO POR MORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. FALTA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PRESCRIÇÃO. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71 E ALTERAÇÕES POSTERIORES. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL.

CONDIÇÃO DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LAPSO TEMPORAL PARA PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

VI - Em se tratando de benefício rural de pensão por morte, há que se aplicar a lei vigente à época do óbito do segurado (06.05.1985) que, no caso, é a Lei Complementar n. 11/71 e alterações posteriores.

(...)

IX - Restando comprovada nos autos a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, haja vista a subordinação da mulher ao marido que imperava em nossa sociedade à época de relacionamento.

(...)"

(TRF/3ª Região, AC n. 616.039, Relator: Sérgio Nascimento, 10ª Turma, v.u., DJU: 18/06/2004, p. 383)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão de pensão por morte com termo inicial em 1º/4/1987 (data fixada no artigo 4º da Lei n. 7.064/87), observada a **prescrição quinquenal**. Cumpre ressaltar que, por consulta ao sistema CNIS/DAPREV, verifica-se que a autora percebe aposentadoria por idade urbana (NB 148.141.479-5 e DIB 28/10/2008).

Todavia, não há vedação à acumulação de pensão por morte com aposentadoria por idade, conforme disposto no art. 124 da Lei n. 8.213/91.

Por outro lado, a vedação de percepção cumulativa de aposentadoria rural com pensão rural, prevista no § 2º do artigo 6º da LC n. 16/73, que alterou a LC n. 11/1971, não atinge a hipótese destes autos, já que a parte autora percebe aposentadoria por idade urbana, concedida somente em 2008.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Determino a remessa desta decisão à autoridade administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Beneficiário: HELENA FRANCO CAVALINI ELIAS

Benefício: Pensão por Morte

DIB: 1º/4/1987 - observando-se a **prescrição quinquenal**

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para condenar o INSS a pagar o benefício de pensão por morte à parte autora, desde 1º/4/1987, observada a prescrição quinquenal, acrescido dos consectários nos termos acima expostos. **Antecipo**, de ofício, a tutela para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015293-73.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.015293-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAQUIM CASSIANO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS008135A VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.80.42099-8 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOAQUIM CASSIANO DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 81/86 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 90/111, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restou comprovada sua dependência econômica em relação à falecida companheira e sua condição de trabalhadora rural, por ocasião do óbito, fazendo jus à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça",

conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, ajuizada em 29 de outubro de 2012, o aludido óbito, ocorrido em 25 de junho de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 32.

A Certidão de Casamento de fl. 33 evidencia ter sido o autor casado com Maria Mazia dos Santos, entre 05 de julho de 1986 e 05 de abril de 1993, data da separação consensual do casal.

Informa o autor na exordial que, conquanto tenha sido oficializada a separação, voltaram a conviver maritalmente e assim permaneceram até a data do falecimento.

A esse respeito, verifico que na Certidão de Óbito de fl. 32 restou assentado que, por ocasião do falecimento, a *de cujus* estava a residir na Rua Gentil Duarte, nº 1938, Centro Educacional, em Nova Andradina - MS, vale dizer, o mesmo endereço declarado pelo autor na exordial e constante na procuração de fl. 28.

À vista disso, mesmo tendo sido a reconciliação efetivada sem o regular restabelecimento da sociedade conjugal, o requerente tem direito a pleitear o benefício, se não como cônjuge, ao menos como companheiro, tendo em vista a vida em comum sob o mesmo teto.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Nas hipóteses em que tinha havido dispensa dos alimentos, mas o cônjuge retornou ao lar para cuidar do outro que se encontrava doente, também já se entendeu devida a prestação."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 242).

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES, SEM O REGULAR RESTABELECIMENTO DA SOCIEDADE CONJUGAL EM JUÍZO - ARTIGO 16, INCISO I PAR.4, DA LEI N.8213/91 - CONVIVÊNCIA "MORE UXORIO" - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - PRESUNÇÃO LEGAL - RECURSO DO INSS IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1 - Comprovado, nos autos, que, quando do seu falecimento, o 'de cujus' estava aposentado.

2 - Os documentos de fls. 14,16 e 54, que se substanciam em razoável início de prova material, bem como a prova testemunhal produzida nos autos evidenciam de forma incontestável a reconciliação dos cônjuges, e a sua convivência sob o mesmo teto até o falecimento de Arcindo Ramos Barbosa.

3 - A autora faz jus ao benefício de pensão por morte, vez que sua dependência econômica é presumida nos termos do art. 16,I, par 4 da Lei 8213/91.

4 - Recurso do INSS improvido. Sentença mantida."

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 94.03.030845-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.06.1998, DJU 25.08.1998, p. 656).

O autor pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhadora rural da companheira falecida, trazendo aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social de fls. 35/38, onde se verifica o registro de um vínculo empregatício de natureza campesina, estabelecido por ela, entre 01 de julho de 2002 e 21 de setembro de 2002.

É entendimento já consagrado por esta Corte que a qualificação do cônjuge como lavrador, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, é extensível à esposa, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo. Neste sentido, confira-se a AC n.º 2003.03.99.016243-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Rel. Galvão Miranda, DJU 29/08/2003, p. 628.

Apropriando-me do antigo brocardo *ubi eadem ratio, ibi eadem juris dispositio* (onde há a mesma razão deve haver a mesma disposição de direito), aplico igual entendimento analogamente à união estável verificada nos presentes autos, tendo em conta, inclusive, o disposto no art. 226, §3º, da Carta Magna, que assegura a proteção do Estado à mesma.

Neste sentido, colaciono a seguinte jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL . COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

1. A Certidão de Casamento religioso (fl. 6) juntamente com a robusta prova testemunhal (fls. 32 a 34) são hábeis à comprovação da união estável. Tendo em vista que não há dúvida quanto à condição de trabalhador rural do de cujus - ele percebia aposentadoria rural por invalidez, conforme se pode verificar à fl. 13, faz jus a autora à pensão por morte .

2. Sentença reformada quanto ao valor dos honorários de advogado, fixados em 10% sobre o valor da condenação, com base na Súmula n. 111 do colendo STJ.

3. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1998.01.00003325-9, Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel José Ferreira Nunes, v.u., DJ de 12.06.2003, p. 91).

É importante observar que os extratos do CNIS de fls. 55/56, carreados aos autos pelo INSS, trazem informações acerca de vínculos empregatícios de natureza agrícola, estabelecidos pelo próprio autor, em períodos intermitentes, a partir de 18 de abril de 2009, com a classificação brasileira de ocupações n.º 6410 (tratorista agrícola).

Nesse contexto, os documentos supracitados constituem início de prova material da atividade campesina da *de cujus* e foram corroborados pelos depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 74), nos quais as testemunhas Edina Sônia de Aquino e José Silva afirmaram conhecer o autor e sua falecida companheira há mais de 25 e saber que eles viveram como se casados fossem e que ela sempre laborou nas lides campesinas, como "boia-fria", situação ostentada até a data do falecimento. A testemunha Zilda Maria Alexio afirmou conhecê-la desde 2000, em virtude terem sido vizinhas e que trabalharam juntas na cultura de algodão, milho, mandioca e feijão, inclusive, citando os nomes de ex-empregadoras (Fazenda Taquarussu e Primavera). Disse, por fim, que ela sempre foi trabalhadora rural e que nunca exerceu atividade urbana, o que, à evidência comprova sua qualidade de segurada especial. Comprovada a união estável, torna-se dispensável a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao companheiro.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo mensal.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a data da citação (09/01/2013 - fl. 42), nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

Precedente: TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal n.º 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual n.º 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a JOAQUIM CASSIANO DOS SANTOS, com data de início do benefício - (DIB: 09/01/2013), no valor de um salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Concedo a tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015997-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015997-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MADALENA MORTARI PINTO
ADVOGADO : SP309740 ANDRE VICENTINI DA CUNHA
CODINOME : MARIA MADALENA MORTARI
No. ORIG. : 00002407820138260213 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado desde o requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de juros de mora, bem como honorários advocatícios. Ademais, antecipou a tutela jurídica.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, na qual sustenta, em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, para a qual são exigidos: comprovação da idade mínima e desenvolvimento de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, consoante o disposto na Lei n. 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que

exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em **19/9/2009**.

Contudo, não obstante as anotações de trabalho rural do marido presentes na certidão de casamento (1980) e na certidão de nascimento de filho (1985), estas restaram afastadas diante dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, os quais apontam atividades urbanas deste como **motorista** (1985/2013).

Por sua vez, os testemunhos colhidos confirmaram o ofício do marido como **caminhoneiro** e, sobre o alegado trabalho rural da autora, os depoentes foram vagos e mal circunstanciados e nem sequer souberam informar até quando ela teria permanecido nessa atividade.

Dessa forma, não restou comprovada a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento ou ao alcance da idade.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que a pretensão da parte autora **não** poderia ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. NECESSIDADE.

1. O regramento insculpido no art. 3º, § 1º, da Lei n. 10.666/2003 restringiu sua aplicação somente às aposentadorias por contribuição, especial e por idade, as quais pressupõem contribuição.

2. Afastando-se da atividade campesina antes do implemento da idade mínima para a aposentadoria, o trabalhador rural deixa de fazer jus ao benefício previsto no art. 48 da Lei n. 8.213/1991.

3. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201100496426, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJe 15/02/2012)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido.

Sem condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurídica antecipada pelo Douto Juízo "a quo". Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cesse o pagamento do benefício (NB.: 165.484.090-1).

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **casso** expressamente a tutela jurídica antecipada.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018564-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018564-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JANAINA RIBEIRO DA CRUZ
ADVOGADO : SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00133-6 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Em síntese, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal sugeriu o provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma total e **temporária** para o trabalho (fls. 90/92).

O perito não indica prazo para a reabilitação da parte autora, apenas sugere nova perícia depois de período de tratamento.

Conquanto o laudo ateste a possibilidade teórica de reabilitação, sem previsão objetiva da data da cessação da mencionada restrição, essa circunstância não impede, por si só, o deferimento do benefício.

De fato, a Constituição Federal, no capítulo que dispõe sobre a estrutura da Seguridade Social no Brasil, no artigo 194, parágrafo único, inciso I, estabelece como objetivo do sistema a universalidade da cobertura e do atendimento.

Aliás, no campo da assistência social, esse princípio foi reafirmado pela Carta da República no preceito disposto no *caput* de seu artigo 203, o qual garante o acesso à assistência social **a quem dela necessitar**, independentemente de qualquer contribuição.

Em face desse sentido universalista, que perpassa toda a rede de proteção social do Estado, não parece razoável negar acesso ao benefício assistencial àqueles cidadãos carentes que, embora com perspectivas, em algum momento, de reversão do impedimento laboral, apresentam-se incapacitados para o trabalho por ocasião da perícia, mesmo porque não há indicação legal expressa nesse sentido.

Com efeito, a Lei n. 8.742/93, em seu parágrafo 2º, na redação original, em nenhum momento impôs expressamente, como requisito para o gozo do amparo social, que a incapacidade para o trabalho e para a vida independente fosse irreversível. Pelo contrário, o legislador aproveitou-se da natureza precária do benefício - o qual não possui a estabilidade nem a tendência de continuidade, típicas de um benefício previdenciário como a aposentadoria por idade - e simplesmente determinou a obrigatória revisão bienal das condições que ensejaram a sua concessão.

A própria legislação superveniente reforça essa conclusão, pois apenas exige do postulante impedimentos **de longo prazo**, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, e não um quadro de restrição eterna, que o impeça definitivamente de participar da vida comunitária em igualdade de condições com as demais pessoas. Nem mesmo a cláusula da reserva do possível poderia ser invocada para limitar a proteção assistencial concebida pela Constituição, no sentido de conferi-la apenas aos deficientes carentes que possuam um quadro de incapacidade irreversível.

Isso porque a questão atuarial já foi apreciada por ocasião da elaboração da Lei n. 12.435/2011, que modificou a Lei n. 8.742/93 e, ao invés de encerrar a divergência interpretativa restringindo a proteção assistencial apenas aos irreversivelmente inválidos, estabeleceu um **critério temporal e finito** para caracterizar o impedimento que enseja o benefício assistencial. Desse modo, a nova legislação já contempla expressamente a possibilidade de concessão ao portador de impedimentos temporários.

Todavia, imbuído do espírito de solidariedade e do respeito à dignidade humana, o constituinte decidiu que determinadas pessoas não poderiam ser excluídas socialmente pela mera circunstância de terem sua capacidade laboral comprometida - em razão de idade avançada ou de limitações impostas por deficiência - e escolheu a assistência social como último recurso para evitar esse nefasto destino.

Assim, por estarem com sua capacidade laboral comprometida, ainda que transitoriamente, essas pessoas devem ser assistidas pelo Estado, no caso de suas famílias não terem condições de garantir os mínimos sociais para sua sobrevivência, sob pena de tornar a Assistência Social uma ferramenta de exclusão, subvertendo as diretrizes constitucionais desse último recurso jurídico de redução das desigualdades sociais.

Finalmente, em que pesem os argumentos do INSS, entendendo não se tratar de interpretação que estimule a ociosidade, já que a impossibilidade de reinserção social pelo trabalho foi atestada por **prova técnica imparcial** - que reconhece restrição atual e verdadeira para exercício de atividade, ainda que transitória -, acima do mero desejo declarado pelo beneficiário.

Esta Colenda Corte de Justiça, por meio de sua 9ª Turma, já se posicionou nesse sentido:

CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - APELAÇÃO COM PRELIMINAR DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO - TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA - DESCABIMENTO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA E NECESSIDADE DE OBTENÇÃO DA PRESTAÇÃO - COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS PERICIAIS. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

(...)

II - A concessão do benefício assistencial do art. 203, V, CF sujeita-se, na espécie, à demonstração da condição de deficiência do autor, somada à hipossuficiência própria e da família. III - Os laudos periciais atestam que a autora sofreu extração cirúrgica da mama direita, para retirada de tumor maligno com 2 a 5 cm de diâmetro, tendo como seqüela "edema de seu membro superior direito, impossibilitando-a de trabalhar no momento", e continua em tratamento realizando quimioterapia e hormonioterapia profilática, que provocam efeitos colaterais como náuseas, vômitos, fogaços e queda de cabelo. Vejo que a autora padece de grave doença, que exige árduo e constante acompanhamento médico, tendo o Sr. Perito concluído o laudo atestando a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, de modo que tenho por atendido, ao menos nos tempos atuais, o primeiro dos requisitos para a concessão do benefício.

(...)

(TRF da 3ª Região - AC n. 00013359220014036113 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 23/6/2005) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA ATÉ 28 DE FEVEREIRO DE 2011. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

2 - Incapacidade total e temporária comprovada pelo laudo pericial. 3 - Estudo social comprova a condição de miserabilidade da autora no período compreendido entre 03 de março de 2008 e 28 de fevereiro de 2011. 4 - De rigor a concessão do benefício assistencial no lapso em que restaram preenchidos os requisitos legais.

(...)

(TRF da 3ª Região - APELREEX n. 00059087220124039999 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2012)

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela residência da parte autora reside com sua filha (fls. 106/111).

Não possuem renda. Sobreviviam dos valores concedidos por ocasião da antecipação da tutela jurídica neste processo.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

À míngua de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação (15/3/2011-fl. 36), por ter sido o momento em que data a pretensão tornou-se formalmente conhecida e resistida, devendo ser **observada a revisão legal**, sobretudo pelo **caráter temporário** do impedimento.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do STJ.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à autoridade administrativa, por via eletrônica, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada

em caso de descumprimento.

Segurado: JANAÍNA RIBEIRO DA CRUZ
Benefício: ASSISTENCIAL
DIB: 15/3/2011
RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021962-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021962-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: APARECIDA BUENO DA SILVA
ADVOGADO	: SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG.	: 08.00.00133-8 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 150/155 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação do auxílio-doença, a saber, 31 de dezembro de 2007, acrescido de consectários legais. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 161/165, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 08 de julho de 2008, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estivera em gozo de auxílio-doença (NB 560.883.851-0) até 31 de dezembro de 2007, conforme ofício do INSS de fl. 27.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 24 de setembro de 2012, às fls. 134/138, o qual diagnosticou a periciada como portadora de hérnia de disco pósterio central em L3-L4 e L4-L5 com compressão sobre a face anterior do saco dural, retificação da lordose cervical, osteófitos posteriores em C6, espondilodiscoartrose, síndrome do túnel do carpo e tendinopatia no manguito rotador com comprometimento no tendão do subescapular e do infraespinhal. Diante disso, concluiu o *expert* pela "(...) incapacidade laborativa total indefinida e multiprofissional, insucessível de recuperação ou reabilitação profissional, que corresponde à incapacidade geral de ganho, em consequência da doença".

Por outro lado, cumpre esclarecer que não há que se falar em incapacidade pré-existente à filiação da autora ao Sistema Previdenciário, haja vista que não há elementos suficientes nos autos a comprovar tal situação.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da interrupção, ou seja, 31 de dezembro de 2007, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da requerente e esta já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a APARECIDA BUENO DA SILVA com data de início do benefício - (DIB 1º/01/2008), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a r. sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022326-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022326-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALVINO MANOEL DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP223250 ADALBERTO GUERRA
No. ORIG. : 13.00.00156-5 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da sua atividade rural consistente na certidão de casamento, certificado de dispensa da incorporação e nos diversos contratos registrados na CTPS.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina como rurícola por lapso temporal superior ao legalmente exigido.

Assim, o conjunto probatório é apto e possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, nos meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício, ainda que descontínuas.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos

públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Posto isso, nego seguimento à apelação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado Alvino Manoel Dias, com data de início - DIB - da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024714-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024714-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 14.00.00034-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 35/37 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, foi deferida a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 48/57, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita o prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o

consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2013 (fl. 06) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Dos documentos trazidos aos autos, destaco a Certidão de Casamento, ocorrido em 1979, a qual qualifica o cônjuge da autora como lavrador (fl. 10).

Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

As testemunhas ouvidas (fls. 38/40), afirmam que conhecem a autora e seu esposo há mais ou menos 30 anos, declaram que eles sempre laboraram na lavoura em regime de economia familiar para o Sr. Takao.

No entanto, a CTPS do esposo bem como os extratos do CNIS informam que o marido embora trabalhasse num estabelecimento agrícola, ele foi registrado na função de pedreiro bem como se inscreveu como contribuinte autônomo e efetuou recolhimento nos meses de 01/07/2004 a outubro/2011, também na qualidade de pedreiro (fls. 12/13 e 28/29).

Desta forma, por não configurado o labor rural em regime de economia familiar, o insucesso da demanda se impõe.

Isso porque se entende como tal a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, o que não é o caso dos autos.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela autarquia previdenciária em suas razões.

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática. Deixo de condenar a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Revogo a tutela anteriormente deferida. Comunique-se o INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029845-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029845-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALESSANDRA GARCIA DA SILVA
ADVOGADO	: SP141784 HELENA MARIA CANDIDO
No. ORIG.	: 11.00.00167-6 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Alessandra Garcia da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro

Social - INSS, em que pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu marido, José Pedro da Silva.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Documentos e depoimentos testemunhais.

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 04/09/2013. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo. Condenação do INSS no pagamento das parcelas vencidas, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, estabelecidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Isenção de custas. Não determinado o reexame necessário.

Apelação do INSS em que pugna pela reforma do julgado e conseqüente improcedência do pleito, aduzindo, em síntese, a não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 31/05/2010 (fls. 10), aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise, o óbito de José Pedro da Silva ocorreu em 31/05/2010, conforme certidão acostada a fls. 10 e o benefício foi requerido administrativamente em 28/07/2010 (fls. 66).

A qualidade de segurado não foi comprovada. Deveras, conforme se observa da CTPS (fls. 12/26), bem assim do extrato de consulta ao sistema CNIS da Previdência Social (fls. 89/93), o falecido possuía vários vínculos empregatícios, por períodos curtos e descontínuos, desde outubro de 1979, sendo o último, no período de 17/07 a 20/09/2000. Verifica-se, ainda, que o finado verteu contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, nas competências de 03 a 06/2004, 03/2006, 05 a 08/2006, 03 e 04/2007, 08 a 10/2007, 03/2008 e 06/2008 e que ele recebeu benefício de auxílio-doença em vários períodos, desde novembro de 2004, sendo o último, no lapso de 13/04 a 31/05/2008 (fls.79/88).

Assim, à luz do disposto no art. 15, inc. II, e § 4º, da Lei nº 8.213/91, o falecido havia perdido a qualidade de segurado quando do evento morte, não se lhe aplicando a previsão contida no § 2º, do mesmo dispositivo legal, visto que durante sua vida laboral, não havia recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais.

Entretanto, a autora assevera em sua peça inicial que o marido deixou de trabalhar e contribuir para o RGPS em razão de enfermidade incapacitante e, dessa forma não teria perdido a condição de segurado.

Para comprovação de que o cônjuge estava acometido de doença que o incapacitava para o exercício de atividade laborativa, a promovente trouxe aos autos cópias de atendimentos e prontuários médicos de internações daquele (fls. 46, 50 e 111/193), dos quais se verifica que o *de cujus* padecia de transtornos mentais e comportamentais decorrentes de alcoolismo, tendo sido internado para tratamento em unidades hospitalares, por diversas vezes, sendo a primeira, em 13/07/1999. Aliás, o atestado médico de fls. 50, datado de 26/05/2009, deixa claro que o finado se encontrava incapacitado para o labor, mesmo depois da cessação do último auxílio-doença que recebeu. As testemunhas ouvidas pelo Juízo singular (fls. 244/245) corroboraram o conteúdo dos documentos médicos juntados ao feito, afirmando que o finado sempre fez uso de álcool, tanto que no dia de sua morte, por atropelamento, estava em uma bicicleta "*embriagado*".

Ora, consoante sabido o alcoolismo, reconhecido pela medicina como patologia grave e progressiva, possui tendência a se tornar doença crônica que frequentemente leva seu portador à invalidez em razão dos efeitos danosos do álcool. Aliás, verifica-se, no caso, que aludida enfermidade foi, pelo menos, a causa indireta da morte do marido da autora, que foi atropelado porque se encontrava alcoolizado.

Dessa forma, conclui-se que a incapacidade do falecido sobreveio em decorrência do alcoolismo crônico que o acometia já desde antes da primeira internação, tendo perdurado, inclusive, após seu retorno à atividade laborativa em julho de 2000 (fls. 93), bem assim depois de seus afastamentos e, diante do previsto no § 3º, do mesmo dispositivo legal, conservava todos os direitos perante a Previdência Social.

Nesse mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial deste Tribunal, conforme precedentes que seguem: *"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.*

(...)

XI - *Com efeito, as autoras comprovaram que o falecido pai foi atendido em estabelecimentos hospitalares sucessivas vezes em razão de alcoolismo crônico, além de outras enfermidades graves, desde 1998, época em que ainda mantinha a qualidade de segurado. O alcoolismo crônico foi uma das causas do óbito. Assim, e considerando que esta enfermidade se desenvolve ao longo do tempo, é razoável supor que o falecido estivesse incapacitado para o exercício de atividades laborativas no período compreendido entre a cessação de seu último emprego e a data do óbito. E de acordo com a orientação jurisprudencial, é possível concluir que o falecido manteve a qualidade de segurado até a data do óbito.*

XII - *Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem as autoras merece ser reconhecido.*

(...)

XXII - *Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida.*

XXIII - *O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.*

(...)

XXV - *Embargos de declaração improvidos."*

(AC nº 1792150, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, j. 28/07/2014, v.u., e-DJF3 Judicial 1 de 08/08/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - *Ante o quadro fático constante dos autos, é razoável concluir, pela experiência comum, que o falecido não se encontrava mais capacitado para trabalhar a contar do mês de maio do ano 2000, em face de grave comprometimento de saúde físico e mental causado pelo alcoolismo, bem como pela natureza das atividades por ele exercidas (atividades braçais), não se podendo falar a partir daí em perda da qualidade de segurado. Nesse sentido, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.*

(...)

V - *Agravo do réu desprovido (art. 557, § 1º, do CPC)."*

(AC nº 1635400, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 de 21/09/2011, pág. 735)

Dessa forma, constata-se que à época do óbito o finado ainda detinha a condição de segurado, pois havia deixado de trabalhar e recolher contribuições previdenciárias em decorrência de moléstia que o incapacitava para o labor, e, nesse caso, é possível a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, o seguinte julgado deste Tribunal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - INOCORRÊNCIA - DOENÇA CRÔNICA QUE ACOMPANHOU O SEGURADO, IMPEDINDO-O DE TRABALHAR E DE VERTER CONTRIBUIÇÕES AO INSS - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - VERBA HONORÁRIA FIXADA EM 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO EXCLUÍDAS AS PARCELAS VINCENDAS - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. *O benefício de pensão por morte reclama para seu deferimento requisitos objetivos e subjetivos previstos na legislação de regência, cumpridos pelos postulantes.*

2. *Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de verter contribuições por haver contraído doença que o impede de trabalhar e de recolher contribuições. Presentes os requisitos para concessão de aposentadoria por invalidez, antes da ruptura do vínculo previdenciário.* (destaquei)

3. *Evidenciada a ocorrência de doença incapacitante enquanto mantido o vínculo com a Previdência Social, é de ser deferido o benefício extemporaneamente, seja o de aposentação por invalidez, seja o de pensão por morte, como no caso dos autos. Precedentes do E. STJ e deste TRF.*

4. *Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.*

5. *Apelo autárquico e remessa oficial a que se nega provimento. Apelo adesivo da parte autora parcialmente provido.*

6. *Sentença parcialmente reformada."*

(AC nº 14034440219984036113, Quinta Turma, Relator Juiz Federal Convocado Fonseca Gonçalves, DJU de 18/11/2002)

Embora a autora não tenha juntado aos autos a certidão de seu casamento com o finado, constou da certidão de óbito (fls. 10), que o falecido era casado com ela, om indicação, inclusive, do cartório, livro e número de folhas do respectivo registro, o que é suficiente para comprovar que a postulante era, de fato, casada com o *de cujus*. Desnecessária, portanto, a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação às pessoas elencadas no inc. I, do referido dispositivo legal, dentre elas o cônjuge.

Assim, preenchidos os requisitos legais necessários à concessão da pensão por morte postulada, é de rigor a manutenção da sentença que julgou procedente o pedido.

Comprovado o requerimento administrativo do benefício, e seu indevido indeferimento pela autarquia, o termo inicial da benesse deve ser mantido na data de apresentação daquele, ocorrida em 28/07/2010 (fls. 66).

Nesse sentido o seguinte julgado deste Tribunal:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO MONOCRÁTICA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

III. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.11.2001), quando o autor se habilitou para o recebimento da pensão por morte.

(...)"

(AC nº 00143154320074039999, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 de 08/04/2011, pág. 1795)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Observe-se, por fim, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Posto isso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, apenas para determinar a aplicação de correção monetária e juros de mora, consoante explicitados nesta decisão e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, restando mantida, no mais, a r. sentença recorrida, na forma da fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de Alessandra Garcia da Silva, CPF nº 150.791.608-61, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, no valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 28/07/2010 (data do requerimento administrativo - fls. 66), com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os

autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030950-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030950-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OLIVIA APARECIDA FERREIRA PINHEIRO
ADVOGADO : SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00110-0 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente. A r. sentença monocrática de fls. 101/103 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, acrescido de consectários legais. Em razões recursais de fls. 108/115, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pelo reexame necessário e, no mérito, requer a reforma da r. sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais e suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (27 de agosto de 2012) e a data da prolação da sentença (27 de março de 2014), não excede a sessenta salários-mínimos, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 42, correta, portanto, a não submissão da r. sentença monocrática ao reexame necessário.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, destaco acórdão deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

A autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de acidente ocorrido no ano de 2006, quando ainda não havia ingressado no RGPS, pelo que se conclui que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

(...)

Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Agravo improvido"

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0014247-49.2014.4.03.9999, Des. Fed. Rel. Tania Marangoni, e-DJF3 de 28/11/2014).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CONSIDERAÇÃO DOS ASPECTOS SÓCIO-ECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem deixou claro que, na hipótese dos autos, o autor não possui condições de competir no mercado de trabalho, tampouco desempenhar a profissão de operadora de microônibus.

2. Necessário consignar que o juiz não fica adstrito aos fundamentos e à conclusão do perito oficial, podendo decidir a controvérsia de acordo o princípio da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes das Turmas da Primeira e Terceira Seção. Incidência da Súmula 83/STJ Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp nº 384337 SP 2013/0271311-6, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 09/10/2013)

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência

exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, haja vista o ajuizamento da presente demanda em 15 de outubro de 2012 e as contribuições previdenciárias vertidas ao Sistema Previdenciário, na qualidade de contribuinte individual e de forma descontínua, entre janeiro de 2001 e novembro de 2013, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 94.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 26 de julho de 2013, às fls. 67/81, o qual afirmou que a periciada apresenta escoliose lombar, discopatia L4 a S1, artrose interfacetária, osteófitos marginais em C6-C7, discopatia em C6-C7 e inversão da lordose lombar. Diante disso, alegou o *expert*, em resposta aos quesitos formulados, que a autora encontra-se incapacitada de forma total e permanente para o exercício das atividades laborativas, desde julho de 2012.

Por outro lado, cumpre esclarecer que não há qualquer elemento nos autos a demonstrar incapacidade laboral em momento distinto ao apontado pelo laudo médico judicial.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferida a OLIVIA APARECIDA FERREIRA PINHEIRO com data de início do benefício - (DIB 27/08/2012), no valor a ser calculado pelo INSS. Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Concedo a tutela específica.**

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031900-64.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.031900-0/MS

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOANA PAULA ALEM GONSALES
ADVOGADO	: MS004263 DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES
CODINOME	: JOANA PAULA ALEM
No. ORIG.	: 08006961720118120031 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 275/277 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 283/300, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra os critérios de fixação de consectários legais e suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 319/324), no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e

ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 98/105 atesta ser a autora portadora de episódio depressivo, encontrando-se total e temporariamente incapacitada.

O *expert* estima em seis meses o prazo de impedimento para o trabalho. No entanto, também esclarece que o quadro clínico apresentado é de difícil tratamento e que a autora relatou ser portadora da doença há um ano. Desta forma, e considerando, ademais, que a requerente já conta 55 anos de idade, entendo improvável sua recuperação e reinserção no mercado de trabalho, ao menos a curto prazo.

Ressalto que o benefício assistencial deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das

condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07. Destarte, entendo preenchido o requisito legal da deficiência.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado 26 de maio de 2013 (fls. 123/126) informa que a requerente reside com o esposo e três filhos, em imóvel próprio, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro. O imóvel foi doado pela prefeitura. A renda familiar deriva do benefício assistencial recebido pelo esposo, no valor de um salário mínimo (fl. 189). Os filhos encontram-se desempregados.

Consigno, ainda, que o benefício assistencial percebido pelo esposo não pode ser computado para fins de aferição da renda familiar *per capita*.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a norma legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à míngua de impugnação do INSS, no particular.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a JOANA PAULA ALEM GONSALES com data de início do benefício - (DIB: 02/03/2011), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso**, para reformar a sentença no tocante à correção monetária e juros de mora. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032499-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032499-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : GISELE CRISTINA DE ALMEIDA incapaz e outros
: LEONARDO EMANOEL DE ALMEIDA incapaz
: EDUARDO HENRIQUE DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : SP083163 CARLOS ROBERTO CAMIOTTI DA SILVA
REPRESENTANTE : SONIA CRISTINA HILARIO
APELADO(A) : CELIA BATISTA DE MORAIS
ADVOGADO : SP160845 ANA LUCIA HADDAD PAULO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.02348-2 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Célia Batista de Moraes em face do Instituto Nacional do Seguro

Social e Outros, em que pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu companheiro, Marcelo Antonio de Almeida.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS (fls. 104) e dos corréus Gisele Cristina de Almeida e Outros (fls. 106 vº).

Contestações (fls. 111/116 e 117/122).

Documentos e depoimentos testemunhais.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data do falecimento do segurado (10/12/2010), devendo ser rateada em partes iguais com os filhos do *de cujus*. Condenação do INSS no pagamento das prestações vencidas, com correção monetária e juros de mora, custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, estabelecidos em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Não determinado o reexame necessário.

Apelação dos corréus em que pugnam pela reforma do julgado e conseqüente improcedência do pedido, sustentando a inexistência da alegada união estável entre a autora e o finado (fls. 215/223).

O INSS também apelou, requerendo a análise da matéria também pela via da remessa oficial. No mérito, pleiteou a modificação da sentença, aduzindo, em síntese, que a parte autora não apresentou documentação suficiente para comprovar a convivência marital com o *de cujus*. No caso de manutenção, pretende a fixação do termo inicial do benefício, a partir do trânsito em julgado da decisão, visto que a benesse vem sendo paga aos filhos menores do finado, desde a data do óbito, sendo devido o rateio do benefício a partir da habilitação da autora, sem o pagamento de valores atrasados, a teor do art. 76 da Lei nº 8.213/91, sob pena de ser condenado a pagar referido benefício em duplicidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 10/12/2010 (fls. 16), aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise, o óbito de Marcelo Antonio de Almeida ocorreu em 10/12/2010, conforme certidão acostada a fls. 16 e o benefício foi requerido administrativamente em 16/12/2010 (fls. 10).

A qualidade de segurado foi comprovada, pois conforme se observa dos extratos de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 126/127), o falecido manteve vínculo profissional até a data do evento morte. Ademais, verifica-se dos documentos de fls. 128/129, que o benefício em questão foi concedido, na via administrativa, aos filhos menores do segurado, desde a data do óbito.

A união estável entre o casal também ficou demonstrada nos autos pelos depoimentos das testemunhas (fls. 165/166 e 175/176) que afirmaram conhecer o autor e sua falecida companheira e que eles viviam juntos, como casados e eram vistos, pela comunidade, como marido e mulher.

Ademais, vê-se que autora foi a declarante do óbito do finado (fls. 16), e juntou aos autos, dentre outros documentos, cópias de contrato particular de compra e venda de imóvel, datado de 30/08/2010, no qual ela e o falecido constam como compradores, com residência no mesmo endereço (fls. 27/28); de recibos de pagamentos referentes à construção de uma casa, em nome do finado (fls. 29); de correspondência e relatório do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto, constando seu nome como amásia do falecido (fls. 60/62); e fotografias do casal, em diversas situações cotidianas (fls. 43/58).

Uma vez comprovada a união estável, a dependência da companheira ou do companheiro é presumida, conforme disposição do artigo 16, § 4º da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do E. Des. Fed. Nelson Bernardes, na AC nº 0001659-44.2013.4.03.9999/SP, de 12/03/2013, e também o abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. LEI Nº 8.213/91. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

(...)

4. Comprovada a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

(...)."

(AC nº 00045831420024039999, Nona Turma, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuaia, e-DJF3 Judicial 1 de 28/04/2011)

Assim, preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício postulado, é de rigor a manutenção da sentença que julgou procedente o pedido inicial.

Quanto ao termo inicial do benefício de pensão por morte, a Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)"

Além disso, o art. 76 da Lei de Benefícios prevê que *"A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação."*

Por fim, prescreve ainda o art. 77 da mesma Lei que: *"A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)."*

No caso dos autos, restou demonstrado que, por ocasião do óbito, o finado deixou como beneficiários da pensão os filhos menores, Eduardo Henrique de Almeida, Leonardo Emanuel de Almeida e Gisele Cristina de Almeida, gerando o benefício NB nº 144.429.481-1 (fls. 128/129), que vem sendo pago desde a data do óbito, tendo sido comprovado que a autora também é dependente daquele, na condição de companheira.

Assim, tendo a autora pleiteado o benefício administrativamente em 16/12/2010 (fls. 10), faria jus ao recebimento da pensão desde a data do óbito, visto que aludido requerimento foi apresentado no trintídio legal previsto no inc. I, do art. 74, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, o fato é que o benefício em questão vem sendo pago em sua integralidade aos filhos menores do *de cujus* e, no caso de pagamento em duplicidade, abre-se a possibilidade ao INSS de descontar os valores pagos além do devido, nos termos do art. 115, inc. II, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo art. 154, inc. II, do Decreto nº 3.048/99.

Acresça-se que, o benefício de pensão por morte, tem natureza alimentar, sendo substitutivo da renda mensal do segurado e se destina à continuidade do sustento daqueles que dele dependiam enquanto vivo. Além disso, os valores pagos ao conjunto dos dependentes regularmente inscritos perante a Administração, até que ocorra nova habilitação, não se constituem em recebimento a maior, passível de devolução, em face do surgimento de outro beneficiário.

Dessa forma, tendo restado efetivamente comprovado somente na presente demanda, que a autora era, de fato, companheira do *de cujus*, e considerando que a benesse vem sendo totalmente paga pelo INSS, desde a data do óbito, aos filhos menores do falecido, a fim de se evitar a imposição de *bis in idem* em prejuízo da Administração, impõe-se fixar o termo inicial da pensão por morte ora concedida, a partir da data da publicação da sentença, uma vez que somente a partir de então passou a produzir efeitos a habilitação da autora.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes deste Tribunal e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. DESDOBRAMENTO DE PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. PAGAMENTO A OUTROS DEPENDENTES. BIS IN IDEM. PRETENSÃO NÃO ACOLHIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

(...)

- A regra do art. 77 da Lei 8.213/91 dispõe que a 'pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais'. Neste sentido, os autores foram incluídos no benefício que já vinha sendo pago a outros dependentes. Assim, os autores teriam direito ao recebimento das parcelas em atraso, devidas a partir da data do óbito.

- O óbito do instituidor do benefício deu-se em 03/03/93, mas os autores só requereram o benefício em 23/01/2006.

- Contudo, importa registrar que eventual pagamento em duplicidade possibilitaria ao INSS o desconto de todos os valores pagos além do devido, nos termos do art. 115 da Lei 8.213/91 (regulamentado pelo art. 154, II, do Regulamento da Previdência Social - Decreto 3.048/99).

- Segundo o artigo 76 da LBPS, os efeitos do desdobramento da pensão são ex nunc.

- No caso, verifica-se que a autarquia, de boa-fé, vinha pagando o benefício, em sua totalidade, para os outros 2 (dois) filhos do falecido. Desta forma, a fim de evitar o bis in idem, a autarquia fica isenta do pagamento dos valores recebidos pelos outros dependentes.

(...)

- Agravo desprovido. Decisão mantida."

(APELREEX nº 1609266, Nona Turma, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, j. 04/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 13/11/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESCONTO DE VALORES PAGOS AO CONJUNTO DOS DEPENDENTES REGULARMENTE HABILITADOS. DESTINAÇÃO A FILHO MENOR POSTERIORMENTE HABILITADO. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. ATRASADOS. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. EFEITOS A CONTAR DA HABILITAÇÃO. LEI 8.213/91, ART. 76. VERBA ALIMENTAR. INEXIGÊNCIA DE DEVOLUÇÃO. NÃO IMPOSIÇÃO DE BIS IN IDEM AO INSS. PRECEDENTE. SENTENÇA MANTIDA.

1. O benefício da pensão por morte é pago integralmente ao conjunto dos dependentes regularmente habilitados, não se protelando o pagamento pela falta de habilitação de outro possível dependente. Lei 8.213/91, art. 76.

2. A habilitação posterior de dependente gera efeitos somente a partir de sua efetivação. Lei 8.213/91, art. 76.

3. Conquanto não corra prescrição contra menor, a habilitação posterior de filho menor não enseja desconto dos valores pagos aos dependentes até então habilitados, para fins de pagamento de atrasados, desde o óbito do segurado, ao novo dependente.

4. O benefício de pensão por morte tem natureza alimentar, é substitutivo da renda mensal do segurado, destinando-se à continuidade do sustento daqueles que dele dependiam, enquanto vivo.

5. Os valores pagos ao conjunto dos dependentes regularmente inscritos perante a Administração, até que ocorra(m) nova(s) habilitação(ões), não se constituem em recebimento a maior, passível de devolução, em face do surgimento de outro(s) beneficiário(s).

6. Não ocorrerá a imposição de bis in idem à Autarquia Previdenciária em pagar o benefício desde a data do óbito do instituidor da Pensão, uma vez que já pagou devidamente aos dependentes anteriormente habilitados. Precedente: TRF-5ª Região, AC 385001/PE, Rel. Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, DJ 24.1.2006, p. 1089, n. 225.

7. Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 68706-35.2011.4.01.9199, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Kassio Nunes Marques, j. 05/02/2013, e-DJF1 de 26/03/2013, pág. 847)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, aplicada a Súmula 111 do C. STJ, e isentar o INSS do pagamento das custas

processuais, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para estabelecer o termo inicial da pensão por morte concedida à autora, na data da publicação da r. sentença recorrida, e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação dos corrêus, restando mantida, no mais, a r. sentença recorrida, na forma da fundamentação supra. Observe-se, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, o quanto explicitado nesta decisão. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de Celia Batista de Moraes, CPF nº 164.000.518-80, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, no valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 27/08/2013 (data de publicação da sentença - fls. 213 vº), com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032862-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032862-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARIA APARECIDA SILVA BUENO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40012078120138260269 1 Vr ITAPETININGA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) oposto por MARIA APARECIDA SILVA BUENO contra a decisão monocrática de fls. 198/201, que negou seguimento à sua apelação e julgou improcedente a demanda. Em razões recursais de fls. 203/216, a agravante impugna a decisão agravada pleiteando a reconsideração da mesma nos termos do art. 557, § 1º do CPC e art. 251 do RITRF3, visando a concessão da aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.

Vistos em juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1º, do CPC.

Busca a agravante a reconsideração da decisão de fls. 198/201, ora agravada, para que seja julgada procedente a demanda e lhe seja concedido o referido benefício.

Com razão a agravante.

Isso porque, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e

seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido

desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão relativa à exigência da comprovação da predominância, pelo interessado, da atividade rural pelo período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91. Tal benefício tem por objetivo socorrer aqueles trabalhadores que sempre exerceram seu ofício - ou pelo menos dedicaram a maior parte da sua vida - na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural desempenhado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou judicial, a contento do disposto no art. 143 da Lei de Benefícios.

Precedente desta Turma bem exemplifica a questão:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA.

(...)

III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada.

(AC nº 0024478-14.2009.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJe 10/02/2012).

Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa abaixo transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS. ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao

requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. *Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.*

3. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp nº 1298063/MG, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, DJe 25/04/2012).

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2010 (fl. 20) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 (cento e setenta e quatro) meses.

Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o trabalho rural prestado pela autora no período de 01/06/2001 a 23/07/2001, 01/09/2001 a 03/12/2002, 01/09/2006 a 22/11/2006 e 01/06/2007 a 17/11/2007, conforme anotação em CTPS às fls. 22/35, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início razoável de prova material da atividade rural nos demais períodos.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corrobora o labor rural da demandante. As testemunhas afirmaram conhecer a autora há 35/40 anos e que ela sempre trabalhou na agricultura juntamente com seu marido. Afirmam que ela trabalhou para o Sr. Sakayo e que ela parou há pouco tempo por motivo de enfermidade (fls. 151/153).

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado. Na hipótese dos autos, no entanto, fixo o *dies a quo* do benefício na data do requerimento na via administrativa (17/01/2013 - fl. 83), conforme entendimento desta Corte.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a MARIA APARECIDA SILVA BUENO, com data de início do benefício - (DIB: 17/01/2013), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, **reconsidero a decisão de fls. 198/201 e, em novo julgamento, dou provimento à apelação da parte autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034054-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034054-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SARAH CRISTINA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP122518 ANESIA FIDELIS GUZDINSKAS
REPRESENTANTE : VANDA APARECIDA SENCIANI DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00145-7 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Deferida antecipação de tutela.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 55-57), noticiou que a autora reside com os pais e 2 irmãos. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que o pai, que trabalha como motorista, recebe R\$ 966,00 e a genitora, faxineira, R\$ 200,00.

No entanto, em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, cuja juntada ora determino a juntada, observo que o genitor, que trabalha na empresa TRANSMINO LTDA, recebendo R\$ 1.773,44 por mês.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos,

o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida". (AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício assistencial. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037529-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037529-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROSALINA MARTINS MAXIMO
ADVOGADO : SP058206 LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00072-2 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Nas suas razões de recurso, a parte autora requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início cumpre assinalar que a parte autora postula na inicial o deferimento de aposentadoria rural por idade, em razão do exercício do labor campesino na qualidade de trabalhadora rural.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural do cônjuge consubstanciado na certidão de casamento - 1971, contrato de arrendamento - 1999/2000 e Notas Fiscais de Produtor - 2000.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora, sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido. Declinaram as propriedades nas quais laborou e as atividades desempenhadas.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício, ainda que descontínuas.

Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. *Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.*

III. *Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.*

IV. (...)

V. *O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.*

VI. *O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.*

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. *Remessa oficial e apelação improvidas.*

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação, momento em que a pretensão se tornou resistida.

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria rural por idade. Correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado Rosalina Martins Maximo - data de início - da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037582-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037582-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLARICE FRANCA
ADVOGADO : SP219634 RODRIGO MARTINS
No. ORIG. : 00125284920118260077 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Deferida antecipação de tutela.

Apelação. Preliminarmente, pleiteou o reexame da matéria. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007. Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 64-65 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício assistencial. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com base no art. 557, caput, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039072-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039072-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOAO NUNES DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP294230 ELEN FRAGOSO PACCA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00010-1 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 76/78 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 92/106, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art.

142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação

do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2011 (fl. 13) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Dos documentos trazidos aos autos, destaco a Certidão de Nascimento de sua filha, assentado em 1980, a qual qualifica o autor como lavrador (fl. 14).

Colacionou aos autos, ainda, os Certificados de Cadastro de Imóvel Rural referente aos anos de 1998 a 2005 (fls. 17/20) e dos anos de 2006/2009, onde comprova a propriedade da terra por nome Fazenda Ilha Verde (fls. 51/60). Os extratos do CNIS de fls. 107/108 revelam que o autor está cadastrado desde 09/02/1998 e inscrito como segurado especial de 31/12/2000 a 29/04/2014 (fls. 36/37).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural do autor, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corrobora plenamente o labor da demandante. As testemunhas afirmaram que conhecem o autor há 30/40 anos e que ele reside e trabalha com agricultura na Fazenda Ilha Verde, em regime de economia familiar.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado. Na hipótese dos autos, no entanto, fixo o *dies a quo* do benefício na data do requerimento na via administrativa (17/09/2012 - fl. 15), conforme entendimento desta Corte.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a JOÃO NUNES DA

CONCEIÇÃO, com data de início do benefício - (DIB: 17/09/2012), no valor de 01 salário-mínimo mensal. Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040647-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040647-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VILMA TEREZINHA SOFALO BARBOSA
ADVOGADO : SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
CODINOME : VILMA TEREZINHA SOFALO BARBOSA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00145-1 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 180/185 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 193/194, requer a Autarquia Previdenciária a submissão da sentença ao reexame necessário. Pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 224/225), no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, afasto a alegação de submissão da sentença ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício (30/08/2010), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (17/03/2014), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação,

saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de

repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 94/103 atesta ser a autora portadora de luxação congênita de quadril esquerdo com osteoartrose de coluna lombar e encurtamento de membro inferior esquerdo, hipertensão arterial, diabetes mellitus, depressão e osteoartrose de coluna cervical, encontrando-se incapacitada para o trabalho e manutenção da própria subsistência.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 6 de junho de 2011 (fl. 74) informa que a requerente reside com a filha e o genro. A renda familiar deriva do trabalho assalariado da filha e do genro, percebendo respectivamente R\$545,00 e R\$800,00.

O estudo revela, ainda, gastos com farmácia, no importe de R\$150,00.

Às fls. 152/168, a autora relata residir também com uma neta (nascida em 30/10/2006, conforme Certidão de Nascimento), bem como que o imóvel em que residem é financiado. Consoante cópia do contrato de financiamento, a prestação mensal é de R\$240,85.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a norma legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

Critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à míngua de impugnação do INSS, no particular.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de benefício assistencial deferido a VILMA TEREZINHA SOFALO BARBOSA com data de início do benefício - (DIB: 30/08/2010), no valor de 01 salário mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Concedo a tutela específica.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000589-92.2014.4.03.6139/SP

2014.61.39.000589-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JAIR DE JESUS SILVA
ADVOGADO : SP260396 KARINA ANDRÉSIA DE ALMEIDA MARGARIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005899220144036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Nas suas razões de recurso, a parte autora requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início cumpre assinalar que a parte autora postula na inicial o deferimento de aposentadoria rural por idade, em razão do exercício do labor campesino na qualidade de trabalhadora rural.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural consubstanciado no título eleitoral - 1972 e certidão de casamento - 1989.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora, sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido. declinaram as propriedades nas quais laborou e as atividades desempenhadas.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores a data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício, ainda que descontínuas.

Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

A data de início do benefício deve ser a do requerimento administrativo, sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça (AGA 200802299030, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA: 15/03/2010).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria rural por idade. Correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada. Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome do segurado Jair de Jesus Silva - data de início - DIB - 22.11.2012, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 461, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000950-38.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000950-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LINES GONCALVES AMORIM
ADVOGADO : SP220615 CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 13.00.00190-9 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 09/26).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (13/03/2013), correção monetária segundo o INPC, juros de mora de 1% ao mês, honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 10/07/2014, submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, aduzindo que está incapacitado(a) de forma total e permanente, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Entendo que a conclusão sobre a existência ou não da incapacidade para o trabalho ou desempenho das atividades habituais só pode ser declarada por profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

O fisioterapeuta pode informar quais as restrições motoras apresentadas pelo enfermo, entretanto, não tem habilitação para diagnosticar, exercendo sua atividade sempre orientado por médico, a quem compete a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados.

Portanto, o laudo pericial acostado aos autos, elaborado por fisioterapeuta, é nulo.

Consequentemente, o juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento, ou não, do acerto da pretensão deduzida na inicial.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL FEITO POR FISIOTERAPEUTA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Muito embora seja profissional com nível universitário e de confiança do juízo, o fisioterapeuta não é apto a diagnosticar enfermidades. - A perícia judicial em casos que tais é ato a ser praticado exclusivamente por profissionais habilitados ao exercício da medicina. -Agravo legal provido. (TRF3, AC 1554295, Proc. 00376940820104039999, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 30/03/2012).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO. Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-

doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação.

(TRF4, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Rel. José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 04/03/2010).

De ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem para que seja produzida prova pericial por médico devidamente inscrito no órgão competente, restando prejudicada a remessa oficial e apelação, bem como revogo a tutela antecipada concedida.

Oficie-se ao INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3804/2015

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002325-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002325-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : NERCI LOPES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00021448120134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão que manteve aquela que cancelou a audiência designada para a oitiva de testemunhas, tendo em vista que o laudo médico pericial não constatou a existência de incapacidade para o trabalho, nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O Juízo *a quo*, também, não deferiu a realização de nova perícia médica judicial.

Sustenta a agravante, em síntese, que deve ser determinada a realização de nova perícia, "*de acordo com o que determina a Resolução n. 1.488/98, modificada pela Resolução n. 1.810/06, ambas do Conselho Federal de Medicina e a Lei Federal n. 11.907/2007, artigo 30 parágrafo 3º e incisos*" e que "*o Sr. Perito deve executar a vistoria no local de trabalho*" (fls. 153). Alega, ainda, que deve ser realizada a audiência de instrução, para que não seja configurado cerceamento de defesa. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Quanto ao cancelamento da audiência designada para a oitiva das testemunhas, o recurso não pode ser conhecido, por ser intempestivo.

O agravo de instrumento ora interposto veicula insurgência contra a decisão de fls. 160 dos autos principais, que se limitou a manter aquela anteriormente proferida em 13/11/2014 (fls. 153 do processo originário), que cancelou a audiência designada para a oitiva de testemunhas, tendo em vista que o laudo médico pericial não constatou a

existência de incapacidade para o trabalho.

Nota-se que este recurso, na realidade, é dirigido contra a decisão proferida em 13/11/2014, já que a decisão ora recorrida apenas manteve a decisão anterior.

A decisão proferida em 13/11/2014 (fls. 153 do processo originário) foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça em 20/11/2014 (fls. 152 verso destes autos).

Portanto, neste ponto, é de se concluir pela intempestividade deste agravo, já que interposto muito após o término do prazo recursal.

Não há como ser acolhido o pedido de realização de nova perícia.

O direito de produzir provas é garantia constitucional amparada no art. 5º, LV, que estabelece o contraditório e a ampla defesa como "a possibilidade de poder deduzir ação em juízo, alegar e provar fatos constitutivos de seu direito e, quanto ao réu, ser informado sobre a existência e conteúdo do processo e poder reagir, isto é, fazer-se ouvir (Rosenberg-Schwab-Gottwald, *ZPR*, § 85, III, 456/457; Dinamarco, *Fund.*, 93)" (*in* "Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", Nelson Nery Jr. e Rosa Maria Andrade Nery, 4ª Ed., RT).

No entanto, o Juiz, na sua condição de dirigente do processo, é o destinatário da atividade probatória das partes, a qual tem por finalidade a formação da sua convicção acerca dos fatos sob controvérsia, sendo que, no exercício dos poderes que lhe são conferidos pelo art. 130 do CPC, incumbe-lhe aquilatar a necessidade da prova dentro do quadro probatório constante dos autos, com vistas à justa e rápida solução do litígio, deferindo ou não a sua produção.

No caso dos autos, o indeferimento do requerimento da agravante não constitui medida atentatória às garantias do contraditório e à ampla defesa, insitas ao devido processo legal, na medida em que todos os quesitos formulados pelas partes foram respondidos de forma clara, tendo o perito explicitado as considerações que o levaram a concluir não existir incapacidade para o trabalho, conforme se vê do laudo pericial juntado às fls. 133/137 e do laudo complementar juntado às fls. 144.

O Juízo *a quo* determinou a intimação do perito para complementar o laudo, não havendo motivos para a realização de nova perícia.

Observo que, para a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, não é necessária a vistoria, pelo perito médico judicial, no local de trabalho da agravante.

Ademais, cumpre ressaltar que, o juiz, ao proferir a sentença, não está adstrito, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Assim, não existindo ilegalidade ou abuso na decisão agravada, carece de plausibilidade o recurso que pretende sua reforma.

Quanto ao cancelamento da audiência designada para a oitiva das testemunhas, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, por ser manifestamente inadmissível e em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Com relação ao pedido de realização de nova perícia, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002786-46.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002786-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZENAIDE STABELI FUMO
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
No. ORIG. : 13.00.00003-0 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu benefício de aposentadoria por invalidez.

Requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a incapacidade laboral da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, ressalto que a sentença prolatada, em 11/6/2014, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, em consulta ao CNIS/DATAPREV, foi ratificado que a parte autora recebera o benefício de auxílio-doença de 16/6/2005 a 5/9/2012, restando, pois, inconteste o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado quando proposta esta ação, em 13/12/2012.

Além disso, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma total e **temporária** para o trabalho (fl. 84/102).

Dessa forma, por ser **reversível** a incapacidade, é devida a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL ATESTADA POR PERITO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS

PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PROVISÓRIO. NECESSIDADE. SENTENÇA MANTIDA. APELO IMPROVIDO.

(...)

II - Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença são: a existência de incapacidade laborativa, em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado de prover o seu sustento; a carência prevista no art. 25, I, da Lei 8213/91; e a manutenção da qualidade de segurado na época do surgimento da incapacidade. III - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações - CNIS comprova o preenchimento da carência e da manutenção da qualidade de segurado. IV - Constatada a incapacidade temporária para o trabalho, conjugada com a possibilidade de reabilitação profissional, de rigor a concessão do auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

(...)."

(TRF da 3ª Região - Processo n. 200903990262640 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 29/7/2010, p. 1.119)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de auxílio-doença, o que impõe a reforma parcial da decisão de primeira instância.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa (5/9/2012), pois os requisitos já haviam sido preenchidos desde então.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade.

A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada. Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002413-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002413-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA LEOPOLDINA FIGUEIREDO D IMPERIO DE MOURA
ADVOGADO : SP147260 JOSE GUIMARAES DIAS NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00101-3 2 Vt RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no artigo 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, todavia, a parte autora **não comprovou** sua incapacidade laboral.

Quanto a essa questão, o perito judicial constatou não ser a parte autora portadora de males que a impeçam de trabalhar (fls. 78/82).

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado; ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

Dessa forma, não é devida a concessão do benefício pleiteado à parte autora, por ausência de comprovação da incapacidade para o trabalho, o que impõe a manutenção da decisão de primeira instância.

Nesse sentido, cito julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038309-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038309-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA APARECIDA DE MORAES CAMARGO DE SOUZA
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00089-7 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido e dois filhos (fl. 91/95).

A renda familiar é constituída do trabalho do marido como **funcionário público**, no valor de **R\$ 1.711,58** (mil setecentos e onze reais e cinquenta e oito centavos), referentes a setembro de 2013, segundo as informações mais atualizadas fornecidas pelo Município de Cândido Mota (fl. 139).

Residem em casa própria, composta de quatro cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades dos moradores.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, cabe destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003097-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003097-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : NIVALDO FERNANDES
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00119957520144036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão do Douto Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou de ofício da competência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP, por ser seu domicílio.

Sustenta, em síntese, ter proposto a ação no Juízo da Capital, por poder optar pela Capital do estado do seu domicílio, nos termos da Súmula n. 689 do STF.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Impugna-se, nestes autos, a decisão que declinou de ofício da competência e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP, por ser o domicílio da parte autora.

Constitui entendimento desta Corte Regional que o sentido teleológico do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal é favorecer o acesso à Justiça, eliminando entraves burocráticos, para permitir a busca e a defesa dos direitos perante a autoridade judiciária sem onerar a parte com possíveis deslocamentos de seu domicílio.

Diante disso, se a parte autora, residente em comarca integrante de outra Subseção Judiciária, optar por ajuizar a ação perante a Vara Federal Previdenciária da Capital, não pode o magistrado declinar de sua competência em favor de outro Juízo, sob pena de descumprir a finalidade da norma constitucional sob enfoque.

Aliás, a interpretação ao § 3.º do artigo 109 da CF, sufragada pelo Supremo Tribunal Federal, estabelece que, ao segurado, estritamente, é conferida a **opção**, podendo ajuizar a ação no foro do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital (entre outras igualmente competentes, art. 100 do CPC), conforme enunciado da Súmula n. 689 (*in verbis*):

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."

Essa orientação vem sendo reafirmada por aquela Corte Suprema, consoante julgados a seguir transcritos:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

COMPETÊNCIA. Em face do disposto no artigo 109, parágrafo 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-Membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE n.º 293.246 - RS, Min. Rel. Ilmar Galvão, maioria, DJU de 02.4.2004)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DOS JUÍZES FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO PARA JULGAMENTO DAS CAUSAS ENTRE O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL E SEGURADO DOMICILIADO EM MUNICÍPIO SOB A JURISDIÇÃO DE OUTRO JUÍZO FEDERAL. O ART. 109, parágrafo 3.º, Constituição Federal, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido." (RE 224.799 - RS, Min. Nelson Jobim; RE 222.061 - RS, Min. Moreira Alves; RE 310.739, Min. Ilmar Galvão; RE 332.270 - RS. Min. Carlos Velloso)

Assim, em matéria de competência para o ajuizamento de ação previdenciária, o segurado pode propô-la na Justiça Estadual de seu domicílio, na Subseção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou, ainda, nas Varas Federais da Capital, a teor das disposições da Constituição Federal e do Código de Processo Civil, aplicáveis à espécie.

No caso, residindo a parte autora no Estado de São Paulo, é perfeitamente possível a propositura da ação na Capital do Estado.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-"A", do Código de Processo Civil, para determinar o processamento do feito na 3ª Vara Federal Previdenciária da Capital do Estado de São Paulo.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003418-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003418-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA BALBINO RIBEIRO
ADVOGADO : SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00055811320144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão do Douto Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto/SP (fls. 84/86), que declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível daquela Subseção Judiciária.

Em síntese, sustenta não poder o MM. Juízo *a quo* retificar o valor da causa, fixando os danos morais em valor inferior ao postulado, por ser sua prerrogativa arbitrar o valor que entende de direito aos danos sofridos, e não prejudicar o pedido como foi feito. Assim, pede a reformada a decisão para que seja mantido o valor do pedido de indenização por danos morais.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal a este recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que retificou o valor da causa e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP.

Nesse ponto, cumpre assinalar a importância da fixação correta do valor da causa, que ganhou relevância com a criação dos Juizados Especiais Cíveis Federais (Lei n. 10.259/2001, art. 3º, § 3º) por constituir fator determinante de sua competência, ontologicamente absoluta.

À determinação do valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 258 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se ser o valor da causa a expressão monetária da vantagem econômica procurada, pelo processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial.

A jurisprudência do C. STJ já se posicionou no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão. Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ARTS. 258 E 259 DO CPC. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico a ser obtido no feito, conforme disposto nos arts. 258 e 259 do Código de Processo Civil. 2. Em face da cumulação dos pedidos de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes, é de aplicar-se o art. 259, II, CPC, quanto ao valor da causa. 3. Recurso especial provido." (STJ - RESP - 200401327582; QUARTA TURMA; Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ: 14/04/2008; PÁGINA: 1)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DETERMINADOS E GENÉRICOS. APLICAÇÃO DO ART. 259, II, DO CPC. I - Entre os pedidos efetuados pelos autores, os que apontam valores determinados, ainda que de forma mínima, refletem o benefício econômico pretendido na demanda. Assim, deve seu somatório ser fixado como valor da causa (art. 259, II, do CPC). Recurso especial não conhecido." (STJ - RESP 200500015224; TERCEIRA TURMA; Relator SIDNEI BENETI; DJ: 01/04/2008; PÁGINA: 1)

Frise-se que o valor da causa, em se tratando de ação previdenciária, deve resultar da aplicação de critérios ou parâmetros objetivos, sob pena de, pela via da atribuição do valor da causa, a parte escolher o juízo competente, desvirtuando a regra de competência. Assim, o Ordenamento Jurídico atribui ao magistrado o poder/dever de fiscalização e adequação do valor da causa, quando a parte não tenha indicado critério objetivo plausível.

Transcrevo, nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL PREVIDENCIÁRIO. 1. O magistrado pode alterar, de ofício, o valor dado à causa, sobretudo se a parte pretender com o valor atribuído deslocar a competência absoluta do Juizado Especial Federal para a Vara Federal (Precedentes do STJ). 2. A fim de aferir a possível competência do Juizado Especial Federal, o valor da causa deve ser apurado em se considerando as parcelas vencidas mais uma anuidade, na forma do disposto no art. 260 do CPC. 3. Não obstante, a necessidade de se considerar, na fixação do valor da causa, a indenização por danos morais, o valor a ser acrescido a este título deve ser adequado à situação dos autos, evitando-se excessos." (TRF - QUARTA REGIÃO; AG - 200704000326040; TURMA SUPLEMENTAR; Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA; D.E. 10/01/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. 1. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha o mesmo de reavaliar o valor atribuído erroneamente à causa. 2. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se

aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 3. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos, estando correto o critério utilizado pelo julgador a quo, ao utilizar, como parâmetro para o estabelecimento provisório da indenização por danos morais a ser considerada para valor da causa, o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, já que, por tratar-se de pedido decorrente daquele principal, não pode ser excessivamente superior ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF- QUARTA REGIÃO; AG - 200704000285001; QUINTA TURMA; Relator LUIZ ANTONIO BONAT; D.E. 17/12/2007)

No caso, a parte autora pleiteou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença com concessão de aposentadoria por invalidez e indenização por danos morais. Denota-se, portanto, que pretende receber danos morais e parcelas vencidas e vincendas do benefício, devendo ser considerados, para a fixação do valor da causa, todos os pedidos formulados.

A indenização por dano moral, consoante entendimento jurisprudencial dominante, deve ser proporcional ao valor do dano material postulado (g. n.):

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO VALOR DA CAUSA DE OFÍCIO. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DESCABIDA. - Possível a alteração de ofício do valor da causa por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais. - De certo que a competência concorrente da justiça estadual com a justiça federal, prevista no artigo 109, §3º, da Carta Magna, refere-se às ações de natureza previdenciária, não alcançando ação de indenização por ato ilícito proposta por segurado da previdência social contra o INSS, de forma que inacumuláveis pedido de benefício previdenciário e indenização por danos morais, ainda que decorrente da negativa do benefício pela entidade autarquia, quando o autor quer ter seu processo apreciado pela Justiça Estadual, pois a indenização por ato ilícito contra o INSS é de competência exclusiva da Justiça Federal. - O juízo estadual, contudo, não pode recusar o processamento da ação previdenciária, cabendo, apenas, o indeferimento do pedido de indenização. - Havendo pedido de benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas cumulado com danos morais - tratando-se de cumulação de pedidos e não de pedido acessório, é de rigor a aplicação do artigo 259, II, do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo. - Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. O valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. - In casu, a pretensão abrange as prestações vencidas e vincendas, bem como danos morais pela cessação indevida do benefício. Considerando as parcelas vencidas e as 12 vincendas, que por sua vez, somado ao valor estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se valor que, tomada a data da propositura da ação, ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais. - Agravo de instrumento a que se dá provimento para que a demanda seja processada e julgada na Justiça Federal de Piracicaba." (TRF3, AI 344936, Proc. 200803000313321, 8ª Turma, Rel: Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJ2: 07/07/2009, p. 541).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VALOR DA CAUSA. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO E CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1. Os arts. 259 e 260 do CPC estabelecem os critérios para estimativa do valor da causa, os quais devem ser respeitados pela parte autora, sobretudo se a diferença verificada importar em alteração de competência absoluta legalmente prevista. 2. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha de reavaliar o valor atribuído pela parte autora. 3. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 4. Havendo cumulação de pedidos, os respectivos valores devem ser somados para efeito de apuração do valor da causa. 5. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos. 6. Para definição do valor da causa referente aos danos morais, deve ser utilizado como parâmetro o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, pois a pretensão secundária não pode ser desproporcional em relação à principal. 7. Hipótese em que mesmo adotando-se os critérios acima definidos, foi extrapolado, somando-se o valor de ambas pretensões, o limite de sessenta salários mínimos, não se cogitando de competência do Juizado Especial Federal." (TRF4, AC 00015084220094047008, 5ª Turma, Rel. RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, D.E. 17/05/2010).

A parte autora, ora agravante, atribuiu à causa o valor de R\$ 46.335,90, sendo R\$ 36.200,00 a título de danos morais.

O D. Juízo a quo alterou para R\$ 20.135,90, correspondente às parcelas vencidas e vincendas (R\$ 10.135,90),

bem como aos danos morais (R\$ 10.000,00). Como o valor almejado a título de danos morais ultrapassa em muito o valor do benefício que pretende seja concedido, correta é a decisão em adequá-lo à pretensão deduzida em juízo. Assim, com a redução da quantia estimada para os danos morais, o valor da causa não mais supera o patamar de sessenta salários mínimos, devendo ser mantida a decisão que declinou da competência para o juizado especial federal.

Destaque-se, por fim, o fato de que a fixação do valor da causa não implica limitação para eventual condenação a título de dano moral, a qual se fará em juízo de mérito, segundo os elementos discutidos nos autos pelas partes.

Diante do exposto, **nego sequimento** a este recurso, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-25.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001149-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ESTELA DE FATIMA DO AMARAL TOLEDO
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011492520134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil, julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício.

Nas razões de apelação, o recorrente pugna pela procedência do pedido e prequestiona a matéria para fins recursais.

Regularmente citado, o INSS apresentou contrarrazões, discutindo, contudo, matéria diversa da que está sendo tratada nestes autos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real.

A parte autora pleiteia o acréscimo, ao seu benefício, dos percentuais de 2,28% (dois vírgula vinte e oito por cento) desde junho de 1999 e de 1,73% (um vírgula setenta e três por cento) desde maio de 2004. Aduz que tais diferenças decorrem do fato de ter sido aplicado ao limite máximo do salário-de-contribuição índice maior do que aquele concedido ao reajuste dos benefícios.

Não assiste razão à parte autora.

A questão suscitada decorre da adoção dos novos limitadores máximos dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social fixados, pelos artigos 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente. Nessa esteira, cabe registrar que essas emendas majoraram o limite máximo do salário-de-contribuição, mas não promoveram alterações relativas ao reajustamento do valor dos benefícios em manutenção, o qual permaneceu regulado pelo artigo 41 da Lei n. 8.213/91, em atendimento ao disposto no artigo 201, § 4º (§ 2º na redação original), da Constituição Federal.

Ademais, apesar de os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei n. 8.212/91 prescreverem que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há disposição legal que autorize interpretação no sentido oposto.

Vale dizer: não há previsão legal para a pretendida correlação entre a majoração do salário-de-contribuição e o

reajustamento dos benefícios em manutenção.

Nesse sentido, ficam também afastadas as alegações relativas à não observância de aplicação *pro rata* dos índices de reajuste de junho de 1999 e de maio de 2004 aos novos tetos instituídos pelas emendas constitucionais em comento. Com efeito, ainda que se admitisse que o índice *pro rata* não tivesse sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estenderia para os benefícios previdenciários; no máximo, permitiria a dedução da tese de redução do teto.

Dessa forma, tem-se que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na Lei n. 8.213/91 e legislações posteriores, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade e ao princípio da preservação do valor real (CF, art. 194, IV, e art. 201, § 4º). Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Sobre o tema, trago precedentes dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Reajuste de benefício previdenciário. Interpretação de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental não provido. Não se tolera, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República. 2.

PREVIDÊNCIA SOCIAL. Reajuste de benefício de prestação continuada. Índices aplicados para atualização do salário-de-benefício. Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos benefícios (Art. 194, IV) e da preservação do valor real dos benefícios (Art. 201, § 4º). Não violação.

Precedentes. Agravo regimental improvido. Os índices de atualização dos salários-de-contribuição não se aplicam ao reajuste dos benefícios previdenciários de prestação continuada."

(AI 590177 AgR / SC, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 06.03.2007, DJe 26.04.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real.

3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 74447/MG, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 28/02/2012, DJe 12/03/2012)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

III - Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, AC 0003684-66.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.09.2013, DJe 25.09.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL.

I - Agravo legal, interposto pela parte autora, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, com fundamento no art. 557 do CPC, mantendo a sentença que julgou improcedente o pedido de aplicação dos índices de 2,28%, a partir de junho/99, e de 1,75%, a partir de maio/04, na renda mensal do seu benefício, derivados da aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí

advindas.

II - O agravante alega, em síntese, que a decisão é contrária aos princípios constitucionais desrespeitando o duplo grau de jurisdição, art. 5º, LV da Constituição Federal.

III - O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 01/02/1991.

IV - Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

V - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

VI - Não previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

VII - A matéria posta em discussão, qual seja, de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério pro rata, o Poder Executivo estava obrigado à observância do critério pro rata ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária, foi apreciada pelo julgado, na medida em que expressamente afastou a possibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários.

VIII - Ainda que se admita que o índice pro rata não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, de forma que a pretensão do autor não merece prosperar.

(...)

XII - Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 0000674-26.2013.4.03.6103, Des. Fed. Tânia Marangoni, Oitava Turma, DJe 14/02/2014)

Ademais, verifica-se que a parte autora é titular de pensão por morte com DIB fixada em **16/4/2002**, o que torna totalmente descabida sua pretensão quanto ao índice de reajuste de junho de 1999, período no qual ainda não usufruía de benefício previdenciário.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, por estar em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000805-79.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000805-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIZANGELA REGINA RIBAS CHAGAS
ADVOGADO : SP128953 RACHEL DE ALMEIDA CALVO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00004390820148260491 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, em **30/1/2014**, na qual a parte autora pleiteia revisão de seu benefício, nos termos do artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a revisão vindicada, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e acréscimo de juros de moras e verba honorária.

Decisão submetida ao duplo grau obrigatório.
Inconformada, a autarquia apela. Sustenta a existência de coisa julgada em virtude da transação judicial homologada em ação civil pública sobre essa matéria.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.
A existência de ação civil pública não impede o ajuizamento e o julgamento das ações individuais sobre a matéria.
Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. ação civil pública E DEMANDA INDIVIDUAL. INOCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA.

1. A existência de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público não impede o ajuizamento da ação individual com idêntico objeto. Desta forma, no caso não há ocorrência do fenômeno processual da litispendência, visto que a referida ação coletiva não induz litispendência quanto às ações individuais. Precedentes: REsp 1056439/RS, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, DJ de 1º de setembro de 2008; REsp 141.053/SC, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ de 13 de maio de 2002; e REsp 192.322/SP, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, DJ de 29 de março de 1999.2. Agravo regimental não provido." (Superior Tribunal de Justiça, 1ª Turma, AgRg no Ag n° 1400928/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 06/12/2011, DJE 13/12/2011).

Esse entendimento não se aplica quando há coisa julgada, consoante abalizada doutrina:

"(...) após o julgamento da Ação Coletiva, obviamente se acolhido o pedido, a coisa julgada com efeitos erga omnes impedirá o ajuizamento das ações individuais, até pela ausência de interesse processual, já que o título executivo estará formado (...)" (ARRUDA ALVIM apud LUIZ MANOEL GOMES JR., in Curso de Direito Processual Civil Coletivo, 2ª edição, São Paulo: SRS Editora, 2008, p. 134)

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDIVIDUAL APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DE AÇÃO COLETIVA. POSSIBILIDADE DE EXECUTAR A SENTENÇA COLETIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL QUANTO AO EFEITO INDIVIDUAL.

1. Havendo sentença deferitória da postulação (3,17%), transitada em julgado, em favor de toda a categoria, inclusive da ora autora, lhe falece interesse para intentar nova ação, esta de cunho individual, em busca do mesmo índice;
2. Correta a sentença que inadmitiu a repetição da postulação. Apelação improvida." (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA QUINTA REGIÃO, PROCESSO: 200482000050286, AC n.397.361/PB, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, Terceira Turma, JULGAMENTO: 18/12/2008, PUBLICAÇÃO: DJ 26/02/2009, p. 218)

Sob esse enfoque, o artigo 104 do Código do Consumidor prevê que, no caso do acolhimento do pedido deduzido na ação coletiva, os efeitos da coisa julgada serão estendidos para as ações individuais em curso, salvo se o legitimado individual tiver optado por prosseguir com a sua ação.

Assim, com mais razão, não há como afastar esses efeitos da coisa julgada para aqueles que ingressarem individualmente com o mesmo pleito após o trânsito em julgado da decisão proferida na ação coletiva.

No caso, o pedido refere-se à revisão do benefício nos termos do artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91 e ao pagamento dos valores daí decorrentes.

A parte autora é carecedora de ação, por falta de interesse processual, porque existe acordo homologado judicialmente (na ação civil pública n. 0002320-59.2012.4.03.6183), com trânsito em julgado em 05/09/2012, em

favor dos segurados que obtiveram seus benefícios em desacordo com o art. 29, II, da Lei n. 8.213/91, estando, portanto, o requerente nesse rol.

Diante disso, o segurado já possui um título executivo em seu favor, sendo descabido intentar nova ação (individual) na busca do bem da vida tutelado, ou seja, que já foi objeto de anterior pronunciamento judicial que lhe aproveita.

Até mesmo as questões relativas aos prazos prescricionais não são mais passíveis de discussão, pois também foram acobertadas pelos termos homologados judicialmente.

Ademais, "(...) a execução individual dos termos da sentença coletiva é perfeitamente permitida. Entretanto, essa execução se dá nos exatos limites da coisa julgada da sentença coletiva, observando-se inclusive as datas firmadas para pagamento, datas essas fixadas no bojo do acordo e homologadas pelo juízo. Com efeito, na ação de execução o objetivo do exequente é obter do devedor a satisfação do crédito contido no título executivo. Somente depois que essa pretensão não foi satisfeita de forma espontânea que ao credor se abre a opção da via executiva. Para tanto, necessária, pois, a fixação de um marco temporal para então, e só então, falar-se em inadimplência do devedor. (...) há que se reconhecer a ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo (...)". (Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Apelação Cível Nº 0005479-92.2013.4.03.6112/SP, Relator: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, DJ 13/08/2014)

Nessa esteira, configurada está a **inadequação** da via eleita pela parte autora para rediscutir os termos do título executivo judicial que passou a disciplinar a matéria outrora controvertida.

Assim, o processo deve ser extinto sem resolução de mérito.

Sem condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Isso posto, **dou provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, para **extinguir o feito, sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013052-65.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013052-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ROSANE MARIA GOMES FONSECA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00130526520134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício.

Nas razões de apelação, a parte autora pugna pela procedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real.

A parte autora pleiteia, no reajuste de seu benefício, a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição

nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento); dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento); e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento). Inicialmente, registro que a aplicação desses índices aos salários-de-contribuição decorreu de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, os quais elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente. Essas emendas, contudo, majoraram o limite máximo do salário-de-contribuição, mas não promoveram alterações relativas ao reajustamento do valor dos benefícios em manutenção, o qual permaneceu regulado pelo artigo 41 da Lei n. 8.213/91, em atendimento ao disposto no artigo 201, § 4º (§ 2º na redação original), da Constituição Federal.

Apesar de os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei n. 8.212/91 prescreverem que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há disposição legal que autorize interpretação no sentido oposto.

Vale dizer: não há previsão legal para a pretendida correlação entre a majoração do salário-de-contribuição e o reajustamento dos benefícios em manutenção.

Dessa forma, tem-se que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (art. 41 da Lei n. 8.213/91), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade e ao princípio da preservação do valor real (CF, art. 194, IV, e art. 201, § 4º). Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Nesse sentido, trago precedentes dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Reajuste de benefício previdenciário. Interpretação de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental não provido. Não se tolera, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República. 2.

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. Reajuste de benefício de prestação continuada. Índices aplicados para atualização do salário-de-benefício. Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos benefícios (Art. 194, IV) e da preservação do valor real dos benefícios (Art. 201, § 4º). Não violação. Precedentes. Agravo regimental improvido. **Os índices de atualização dos salários-de-contribuição não se aplicam ao reajuste dos benefícios previdenciários de prestação continuada.**"*

(AI 590177 AgR / SC, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 06.03.2007, DJe 26.04.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

*2. **A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real.***

3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 74447/MG, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 28/02/2012, DJe 12/03/2012)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

*II - **Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.***

*III - **Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.***

IV - Agravo da parte autora improvido(art. 557, § 1º, do CPC)."

(AC 0003684-66.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.09.2013, DJe 25.09.2013)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PARTE DAS RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO DECISUM RECORRIDO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO NÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. Não merece ser conhecida parte das razões do recurso, eis que não guarda pertinência com a causa e com a decisão agravada.

2. **Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.**

3. A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

4. Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

5. Agravo não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido."

(AC 0009993-53.2011.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 13.08.2013, DJe 21.08.2013)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- **Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.**

2- O reajustamento dos benefícios devem obedecer os termos da legislação de regência, in casu, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

3- Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

4- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).**

5- Agravo desprovido."

(AC 0006556-34.2011.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 16/07/2013, DJe 24/07/2013)

Cabe frisar que, diferentemente do sustentado pela parte autora, o incremento na arrecadação não implica obrigatoriedade de repasse aos benefícios em manutenção, sobretudo quando se está diante de uma base de custeio sabidamente deficitária.

Essa constatação decorre da própria natureza do regime de repartição simples, o qual preconiza, em essência, justamente o equilíbrio econômico-financeiro do sistema previdenciário, consoante claramente se denota do disposto no artigo 195, §§ 4º e 5º, da CF.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, por estar em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010229-21.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010229-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : GILBERTO ROQUE GAETA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102292120134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil, julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício.

Nas razões de apelação, a parte autora pugna pela procedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real.

A parte autora pleiteia, no reajuste de seu benefício, a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento); dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento); e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento).

Inicialmente, registro que a aplicação desses índices aos salários-de-contribuição decorreu de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, os quais elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Essas emendas, contudo, majoraram o limite máximo do salário-de-contribuição, mas não promoveram alterações relativas ao reajustamento do valor dos benefícios em manutenção, o qual permaneceu regulado pelo artigo 41 da Lei n. 8.213/91, em atendimento ao disposto no artigo 201, § 4º (§ 2º na redação original), da Constituição Federal.

Apesar de os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei n. 8.212/91 prescreverem que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há disposição legal que autorize interpretação no sentido oposto.

Vale dizer: não há previsão legal para a pretendida correlação entre a majoração do salário-de-contribuição e o reajustamento dos benefícios em manutenção.

Dessa forma, tem-se que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (art. 41 da Lei n. 8.213/91), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade e ao princípio da preservação do valor real (CF, art. 194, IV, e art. 201, § 4º). Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Nesse sentido, trago precedentes dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Reajuste de benefício previdenciário. Interpretação de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental não provido. Não se tolera, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República. 2.

PREVIDÊNCIA SOCIAL. Reajuste de benefício de prestação continuada. Índices aplicados para atualização do salário-de-benefício. Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos benefícios (Art. 194, IV) e da preservação do valor real dos benefícios (Art. 201, § 4º). Não violação.

Precedentes. Agravo regimental improvido. Os índices de atualização dos salários-de-contribuição não se aplicam ao reajuste dos benefícios previdenciários de prestação continuada."

(AI 590177 AgR / SC, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 06.03.2007, DJe 26.04.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real.

3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 74447/MG, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 28/02/2012, DJe 12/03/2012)
No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

III - Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(AC 0003684-66.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.09.2013, DJe 25.09.2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PARTE DAS RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO DECISUM RECORRIDO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91.

JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO NÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. Não merece ser conhecida parte das razões do recurso, eis que não guarda pertinência com a causa e com a decisão agravada.

2. Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.

3. A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

4. Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

5. Agravo não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido."

(AC 0009993-53.2011.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 13.08.2013, DJe 21.08.2013)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.

2- O reajustamento dos benefícios devem obedecer os termos da legislação de regência, in casu, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

3- Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

4- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).

5- Agravo desprovido."

(AC 0006556-34.2011.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 16/07/2013, DJe 24/07/2013)

Cabe frisar que, diferentemente do sustentado pela parte autora, o incremento na arrecadação não implica obrigatoriedade de repasse aos benefícios em manutenção, sobretudo quando se está diante de uma base de custeio sabidamente deficitária.

Essa constatação decorre da própria natureza do regime de repartição simples, o qual preconiza, em essência, justamente o equilíbrio econômico-financeiro do sistema previdenciário, consoante claramente se denota do disposto no artigo 195, §§ 4º e 5º, da CF.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, por estar em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007889-07.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007889-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : RODSON DE ANDRADE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078890720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento nos artigos 285-A e 269, I, do Código de Processo Civil, julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício.

Nas razões de apelação, a parte autora pugna pela procedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real.

A parte autora pleiteia, no reajuste de seu benefício, a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento); dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento); e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento).

Inicialmente, registro que a aplicação desses índices aos salários-de-contribuição decorreu de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, os quais elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Essas emendas, contudo, majoraram o limite máximo do salário-de-contribuição, mas não promoveram alterações relativas ao reajustamento do valor dos benefícios em manutenção, o qual permaneceu regulado pelo artigo 41 da Lei n. 8.213/91, em atendimento ao disposto no artigo 201, § 4º (§ 2º na redação original), da Constituição Federal.

Apesar de os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei n. 8.212/91 prescreverem que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há disposição legal que autorize interpretação no sentido oposto.

Vale dizer: não há previsão legal para a pretendida correlação entre a majoração do salário-de-contribuição e o reajustamento dos benefícios em manutenção.

Dessa forma, tem-se que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (art. 41 da Lei n. 8.213/91), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade e ao princípio da preservação do valor real (CF, art. 194, IV, e art. 201, § 4º). Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Nesse sentido, trago precedentes dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Reajuste de benefício previdenciário. Interpretação de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental não provido. Não se tolera, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República. 2. PREVIDÊNCIA SOCIAL. Reajuste de benefício de prestação continuada. Índices aplicados para atualização do

salário-de-benefício. Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos benefícios (Art. 194, IV) e da preservação do valor real dos benefícios (Art. 201, § 4º). Não violação. Precedentes. Agravo regimental improvido. **Os índices de atualização dos salários-de-contribuição não se aplicam ao reajuste dos benefícios previdenciários de prestação continuada.**"

(AI 590177 AgR / SC, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 06.03.2007, DJe 26.04.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

2. **A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real.**

3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag I.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 74447/MG, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 28/02/2012, DJe 12/03/2012)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - **Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.**

III - **Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.**

IV - Agravo da parte autora improvido(art. 557, § 1º, do CPC)."

(AC 0003684-66.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.09.2013, DJe 25.09.2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PARTE DAS RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO DECISUM RECORRIDO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91.

JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO NÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. Não merece ser conhecida parte das razões do recurso, eis que não guarda pertinência com a causa e com a decisão agravada.

2. **Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.**

3. A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

4. Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

5. Agravo não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido."

(AC 0009993-53.2011.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 13.08.2013, DJe 21.08.2013)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- **Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.**

2- O reajustamento dos benefícios devem obedecer os termos da legislação de regência, in casu, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

3- Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as

garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

4- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).

5- Agravo desprovido."

(AC 0006556-34.2011.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 16/07/2013, DJe 24/07/2013)

Cabe frisar que, diferentemente do sustentado pela parte autora, o incremento na arrecadação não implica obrigatoriedade de repasse aos benefícios em manutenção, sobretudo quando se está diante de uma base de custeio sabidamente deficitária.

Essa constatação decorre da própria natureza do regime de repartição simples, o qual preconiza, em essência, justamente o equilíbrio econômico-financeiro do sistema previdenciário, consoante claramente se denota do disposto no artigo 195, §§ 4º e 5º, da CF.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, por estar em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000034-26.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000034-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO ROBERTO ESPINDOLA DE SOUZA
ADVOGADO : MS015335 TAMARA HATSUMI PEREIRA FUJII e outro
No. ORIG. : 00000342620134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de auxílio-doença e demais consectários legais, bem como concedeu a tutela jurídica provisória. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS alega a ausência de incapacidade laboral total e permanente e requer a reforma da sentença. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Nestes autos, a questão controversa cinge-se à incapacidade laboral.

O laudo pericial (fls. 116/127) constatou que o autor é portador de osteoartrose, com hérnia de disco lombar, e concluiu pela incapacidade parcial e permanente, desde 14/4/2012, data da ressonância magnética da coluna lombossacra.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial, verifico que o autor está, por ora, totalmente incapacitado de exercer suas atividades habituais de mecânico de máquinas agrícolas.

O relatório médico de fl. 16, datado de 29/10/2012, corrobora o diagnóstico do autor apontado na perícia e declara a ausência de "*condições de exercer suas funções laborativas por tempo indeterminado*".

Estão presentes, portanto, os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença, devendo ser mantida a r. sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/4/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/3/2009).

Destaco a **determinação legal** disposta no art. 101 da Lei n. 8.213/91 acerca da obrigação do segurado de submeter-se a perícias periódicas para verificação da capacidade laboral.

Por fim, embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação e mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038701-93.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.038701-7/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARILZA AMANCIO DA SILVA
ADVOGADO	: MS009681 LEANDRO ROGERIO ERNANDES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DEODAPOLIS MS
No. ORIG.	: 08002870420128120032 1 Vr DEODAPOLIS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença e demais consectários legais, bem como concedeu a tutela jurídica provisória. Decisão submetida ao reexame necessário.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, ante a ausência de incapacidade laboral, e requer a reforma da sentença. Contudo, se assim não for considerado, requer a alteração do termo inicial do benefício e a isenção do pagamento das custas processuais. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Ressalto, inicialmente, que não conheço da remessa oficial, a teor do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando o valor controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, como é o presente caso.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Na hipótese, a questão controversa cinge-se ao requisito incapacidade para o trabalho.

De acordo com o laudo pericial de fls. 77/79, a parte autora - nascida em **4/12/1982** - está **parcial e temporariamente** incapacitada para o trabalho, em razão de transtorno afetivo bipolar, episódio atual misto.

Segundo o perito, "*o quadro de alteração de humor a impede de desempenhar suas funções devido ao intenso quadro de avolia, anedonia e irritação. Os psicotrópicos que a periciada faz uso possuem vários efeitos colaterais como sonolência diurna, logo, a mesma não consegue desempenhar sua função laboral*".

Malgrado o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juiz e equidistante das partes.

Ademais, o conjunto probatório dos autos não autoriza convicção em sentido diverso da perícia judicial.

Estão presentes, portanto, os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL.

I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada." (APELREE n. 1.497.185 Processo: 2010.03.99.010150-5/SP, Órgão Julgador: NONA TURMA, Data do Julgamento: 13/09/2010, Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010, p. 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/4/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/3/2009).

Cabe ressaltar que, muito embora o laudo pericial não tenha apontado o início da incapacidade, os elementos probatórios dos autos permitem convicção no sentido de que a incapacidade remonta à época da cessação do benefício de auxílio-doença, porquanto as informações obtidas do Sistema CNIS (Hidmed) revelam a concessão administrativa do benefício NB 538.097.236-1 ocorreu em razão da mesma doença apontada na perícia, classificada pelo CID F31.5.

Nesse passo, fica mantido o termo inicial do benefício na data da indevida cessação, tal como fixado na r. sentença, por estar em consonância com os elementos probatórios apresentados.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS e mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011973-27.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011973-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : CAROLINA SILVA ALBUQUERQUE incapaz e outro
: LUCAS MATHEUS SILVA ALBUQUERQUE incapaz
ADVOGADO : SP108307 ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro
REPRESENTANTE : TANIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP108307 ROSANGELA CONCEICAO COSTA
SUCEDIDO : MAURICIO DE ALBUQUERQUE falecido
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00119732720084036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença proferida em ação de cunho previdenciário que condenou o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez no período de 26/3/2006 a 18/8/2009, e demais consectários legais, bem como revogou a tutela jurídica provisória anteriormente concedida em decorrência do falecimento do autor originário.

Não houve apresentação de recurso voluntário.

O D.D. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Conheço da remessa oficial, a teor do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, a perícia indireta, ocorrida em 21/8/2013, concluiu pela incapacidade total e permanente do autor desde **26/3/2006** - data do acidente de trânsito (fls. 178/186).

O perito esclareceu: "*A análise evidencia quadro de politrauma com trauma de crânio, múltiplas fraturas e tem sido submetido a traqueostomia. No curso do tratamento informe de HIV e evoluindo com quadro infeccioso pulmonar e óbito devido a sepse; broncopneumonia; SIDA; neurotuberculose. Considerando-se os documentos apresentados e a doença, caracterizada situação de incapacidade para o pleno desempenho de trabalho formal desde a época do acidente em 26/3/2006*".

Malgrado o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juiz e equidistante das partes.

Ademais, os elementos probatórios apresentados não autorizam convicção em sentido diverso da prova técnica.

Resta verificar, entretanto, se o autor detinha a qualidade de segurado quando do surgimento da incapacidade laboral, em 26/3/2006.

A exigência de vinculação à previdência social, neste caso, é regra de proteção do sistema, que é **contributivo**, a teor do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Depreende-se do extrato do CNIS/Dataprev que o autor originário manteve vínculos trabalhistas entre **1985 e 1998**.

Na cópia da CTPS colacionada à fl. 29 está anotado vínculo trabalhista com Spread Teleinformática LTDA. no período de 1º/8/2004 a 1º/3/2006.

Esse último vínculo trabalhista, contudo, foi inserido na página 12 da CTPS do autor em virtude de reconhecimento por **acordo homologado** pela Justiça do Trabalho, nos autos da reclamação trabalhista n. 01729200706902008, ocasião em que foram efetivados os recolhimentos à Previdência Social, conforme documentos de fls. 85/104.

Consoante pacífica jurisprudência, para considerar-se a sentença trabalhista hábil a produzir prova no âmbito previdenciário, é imprescindível que seu texto **faça alusões à existência** e qualidade dos documentos nela juntados. São **inservíveis** as sentenças meramente homologatórias de acordos ou que não hajam apreciado as provas do processo, por não permitirem inferir a efetiva prestação dos serviços mencionados. E isso, porque, obviamente, a autarquia não pode ser vinculada por decisão prolatada em processo do qual não foi parte (art. 472 do Código de Processo Civil).

Nesse sentido, colaciono a seguinte jurisprudência (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO ART. 55, § 3º, DA LEI N.º 8.213/91. PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. SÚMULA N.º 149 DO STJ. PRECEDENTE DA QUINTA TURMA.

1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material se no bojo dos autos acham-se documentos que atendem o requisito do § 3º, do art. 55, da Lei 8.213/91, não constituindo reexame de prova sua constatação, mas valoração de prova." (AgRg no Resp 282.549/RS, Quinta Turma, rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 12/03/2001.)

2. No caso, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve reconhecimento do pedido na audiência de conciliação, instrução e julgamento, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e o comando da Súmula n.º 149 do STJ.

3. Ressalva do acesso às vias ordinárias.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma; REsp 499591/CE proc. n. 2003/0022510-2; Rel. Min. LAURITA VAZ; DJ 04.08.2003 p. 400)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. CARACTERIZAÇÃO. ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM LABOR. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. PRECEDENTES. RESSALVA DO POSICIONAMENTO PESSOAL DO RELATOR. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Possuía entendimento no sentido de que, o tempo de serviço anotado na CTPS, através de sentença trabalhista, detinha força probante material, não devendo, assim, ser considerado simples prova testemunhal.

III - Não obstante, a Eg. Terceira Seção pacificou entendimento de que a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e no período alegados pelo trabalhador na ação previdenciária.

IV - Com base nestas inferências, considerando a natureza colegiada deste Tribunal, impõe-se prestigiar o posicionamento acima transcrito, ficando ressalvado o pensamento pessoal deste Relator.

V - Agravo interno desprovido."

(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 837.979/MG, proc. n. 2006/0082847-1, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ 30.10.2006, p. 405)

Na hipótese, a autarquia previdenciária não foi citada a integrar a lide, a apresentar defesa ou recurso quanto ao mérito, aplicando-se ao caso do disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil, de modo que a coisa julgada material não atinge o INSS.

A teor da certidão de objeto e pé colacionada à fl. 85, **não houve produção de qualquer** espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve reconhecimento do pedido na audiência realizada em 20/9/2007, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e o comando da Súmula n. 149 do STJ, no sentido de ser *"impossível a utilização de sentença trabalhista homologatória de acordo judicial, como início de*

prova material, se não fundada em elemento que comprovem o labor apontado".

Nestes autos, não há elementos probatórios hábeis a consubstanciar-se como início de prova material concernente ao período de trabalho alegadamente exercido pelo autor, razão por que, na seara previdenciária, há ofensa ao disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

O autor originário somente apresentou um crachá de identificação à fl. 105, no qual consta ser de propriedade do "Unibanco - União de Bancos Brasileiros S.A", sem data de emissão.

As notas fiscais colacionadas às fls. 106/113, além de não indicarem o falecido autor como prestador dos serviços, são todas extemporâneas ao vínculo trabalhista reconhecido pelo acordo homologado, porquanto datadas de dezembro de 2006 (fl. 106) e janeiro de 2007 (fls. 108/109).

Dessa forma, esses documentos não constituem início de prova material hábeis a corroborar a pretensão almejada. Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a ausência da qualidade de segurado, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

Ressalte-se: a prorrogação do período de graça para 24 meses somente seria possível se demonstrado o recolhimento de 120 contribuições mensais **sem** interrupção, o que não ocorreu no caso em tela.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

Não se aplica à situação concreta o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a **incapacidade** remonta ao período em que mantinha a qualidade de segurado.

Nessas circunstâncias, não obstante haja a comprovação da incapacidade laborativa, não é devida a concessão do benefício previdenciário, impondo-se a reforma da decisão de Primeira Instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS. SENTENÇA MANTIDA.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

A data de saída de sua última atividade protegida por relação de emprego se deu em 20 de outubro de 1994. Portanto, ao ajuizar a presente ação, em 19 de fevereiro de 1998, a autora não mais detinha a qualidade de segurada da previdência social.

Consoante depoimentos testemunhas, verifica-se que a autora exerceu atividade laborativa na condição de ruralista até meados do ano de 1993, ou seja, em período anterior ao constatado em seu último registro da Carteira Profissional - 1994.

Ademais, na data da incapacidade - 1997, constatada com a realização do exame médico pericial, a autora já perdera o requisito essencial que era a condição de segurado, afastando a aplicação do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Prejudicada a análise do requisito da incapacidade laborativa da autora.

Apelação da autora improvida."

(AC 2001.03.99.004930-0, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 30/04/2004, p. 520)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. Remessa oficial e apelação do INSS providas."

(TRF/3ª Região, APELREE 890509, Proc. 2003.03.99.024574-2, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 10/12/2008, p. 472)

Diante do exposto, **dou provimento** à remessa oficial para julgar improcedente o pedido, com exclusão de custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora.

Dê-se vista desta decisão ao D.D. Órgão do Ministério Público Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039238-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039238-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : APARECIDO GARCIA
ADVOGADO : SP099566 MARIA LUCIA DELFINA DUARTE SACILOTTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 11.00.00026-9 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações das partes em face da r. sentença que julgou **procedente** o pedido de restabelecimento de auxílio-doença e demais consectários legais, bem como manteve a tutela jurídica provisória concedida à fl. 75. Decisão submetida ao reexame necessário.

Nas razões de apelo, a parte autora requer a conversão do auxílio-doença para aposentadoria por invalidez. Por sua vez, o INSS pugna, preliminarmente, pela apreciação do reexame necessário. No mérito, requer a concessão do benefício somente por um ano e a partir da data de início da incapacidade apontada pela perícia. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios e prequestiona a matéria para fins recursais. Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Conheço da remessa oficial, a teor do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (para a aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (para o auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a qualidade de segurado e o cumprimento da carência ficaram comprovados pelo extrato do CNIS acostado às fls.92/94, no qual constam seguidos vínculos trabalhistas entre 1976 e 2008, bem como a percepção de sucessivos auxílios-doença, sendo o último deles no período de 6/6/2011 a 30/7/2011.

Quanto à incapacidade, a perícia judicial, ocorrida em 22/2/2013, concluiu pela incapacidade total e temporária do autor em razão de depressão e lombalgia (fls. 166/174).

Segundo o perito, "*poderá haver melhora clínica e poderá ter condições de readaptação ou reabilitação*" e sugeriu uma reavaliação em um ano.

Em resposta aos quesitos formulados nos autos, o médico apontou o início da incapacidade laboral novembro de 2012.

Malgrado o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juiz e equidistante das partes.

O conjunto probatório dos autos **não** autoriza convicção em sentido diverso da prova técnica.

Estão presentes, portanto, os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença. Ressalta-se a impossibilidade de conceder aposentadoria por invalidez quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas **temporária**, como é o caso.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada." (APELREE n. 1.497.185 Processo: 2010.03.99.010150-5/SP, Órgão Julgador: NONA TURMA, Data do Julgamento: 13/09/2010, Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010, p. 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/4/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/3/2009).

À vista percepção de auxílio-doença até 30/7/2011 em razão das mesmas doenças apontadas na perícia, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido no dia da indevida cessação administrativa do benefício, tal como fixado na r. sentença, pois em consonância com os elementos probatórios dos autos.

Destaco a **determinação legal** disposta no art. 101 da Lei n. 8.213/91 acerca da obrigação do segurado de submeter-se a perícias periódicas para verificação da capacidade laboral.

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos da Lei n. 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

O recebimento de valor incompatível com a percepção deste benefício deve ser compensado por ocasião da liquidação.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Consigno que é adequada a antecipação dos efeitos da tutela jurídica, dado o caráter alimentar do benefício (artigo 273 do CPC).

Nesses termos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabete mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós toxoplasmose, osteoartrose, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu

inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido." (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963-05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 19/03/2012 Fonte: TRF3 CJI DATA: 30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE)

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial e às apelações das partes e mantenho a r. sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007191-14.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007191-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : BEATRIZ CAIRES NOVAIS incapaz
ADVOGADO : SP215303 VALDECI PINHEIRO e outro
REPRESENTANTE : VERONICA DA SILVA CAIRES NOVAIS
ADVOGADO : SP215303 VALDECI PINHEIRO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00071911420134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.

Não foram apresentados recursos voluntários.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

A r. sentença prolatada em face do INSS, posteriormente à data de vigência da Lei n. 10.352/01, na qual o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição,

nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

(...)

§2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. "

No caso, considerados o valor e o termo inicial do benefício (27/1/2014), bem como a data da prolação da sentença (28/5/2014), a condenação não excede a sessenta salários mínimos.

Nesse sentido são os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.

(...)

VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 971478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

(...)

8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida."

(TRF/3ª Região, AC 935616, 10ª Turma, j. em 15/02/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda)

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001920-79.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001920-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : JOSE LUIS CRUZ
ADVOGADO : SP068651 REINALDO CAETANO DA SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00019207920124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e de recurso adesivo da parte autora em face da sentença que concedeu benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em suas razões, o INSS sustenta o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e a majoração da verba honorária. Foram apresentadas contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um

quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma parcial e permanente para o trabalho (fls. 32/41).

Na hipótese, apesar de o laudo mencionar a possibilidade de desempenho de atividades leves, observado o contexto social da parte autora - a qual possuía mais de 53 anos por ocasião da perícia, estudou somente até a sexta série, era eletricitista, teve uma das pernas amputadas e, em razão dos males dos quais é portadora, está impedida de locomover-se ou realizar esforços físicos -, é inevitável concluir pela impossibilidade de sua reabilitação suficiente ao exercício de atividade laboral que lhe garanta a subsistência. Com efeito, a constatação do laudo pericial não é absoluta; deve-se analisar o contexto da situação em sua plenitude, respeitando, ainda, o princípio do *in dubio pro misero*.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com o ex-cunhado (fls. 58/60).

Não auferir renda e sobrevive da caridade de terceiros.

Não obstante os argumentos do INSS, o ex-cunhado do requerente não pertence ao núcleo familiar da parte autora, por não estar expressamente incluído no rol do artigo 20, § 1º, da Lei n. 8.742/93.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

À míngua de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação, por ter sido o momento em que a pretensão tornou-se formalmente conhecida e resistida. Sem reparo a r. sentença nesse ponto.

Ante a simplicidade e as circunstâncias da causa, na qual nota-se exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, não merece reforma a r. sentença, a qual fixou a verba honorária no mínimo legal (10% sobre o valor das prestações vencidas).

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS e ao recurso adesivo da parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032923-45.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.032923-6/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RN011443 LUCAS JOSE BEZERRA PINTO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: APARECIDA ALVES PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: BRUNA QUEIROZ DINIZ
No. ORIG.	: 08001644820128120018 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em síntese, sustenta o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora. Quanto a esse ponto, o estudo social revela que a parte autora reside sozinha (fls. 121/124); não possui renda, sobrevive da caridade prestada por terceiros.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, por ter sido o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034698-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034698-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: CARLOS DANIEL SOARES DA COSTA incapaz
ADVOGADO	: SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
REPRESENTANTE	: DANIELA SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00107-7 1 Vt PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Alega, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários para a percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as

condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que era menor impúbere na data do ajuizamento da ação (19/8/2010), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Entretanto, a perícia médica de fls. 106/107, com fundamento em análise clínica e exame de atestados médicos, constatou não ser a requerente portadora de males que a tornem incapaz para suas atividades cotidianas, tampouco que permitam enquadrá-la como portadora de deficiência.

De fato, segundo o vistor oficial:

"Examinado (...) no momento em alfabetização, com bom vínculo interpessoal, não apresentando nenhuma alteração que me chame atenção quanto a ser Portador de Deficiência Mental que exija cuidados que não sem os

dispensados para a idade dele. Não faz uso de psicotrópicos, genitora diz que não faz acompanhamento psiquiátrico ou neurológico (...)."

Assim, a parte autora não logrou comprovar a existência de deficiência e o seu impacto na limitação de desempenho de atividades do cotidiano, bem como a restrição à participação social compatível com sua idade, nos termos do artigo 4º, § 2º do Decreto nº 6.564, de 12 de setembro de 2008. Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. II - Demanda proposta em 18.02.2008, quando a autora possuía 7 anos (data de nascimento: 08.08.2000). III - Laudo médico pericial, datado de 16.04.2009, aponta que a autora é portadora de asma crônica e salienta que a incapacidade laborativa advém do fato de ser criança e, ainda, indica que no momento é impossível afirmar se a moléstia lhe causará alguma incapacidade no futuro. IV - Conjunto probatório mostra que a requerente, hoje com 10 anos, não logrou comprovar a deficiência ou a incapacidade para o trabalho, essencial à concessão do benefício assistencial, posto que o laudo médico, como bem salientou o juiz "a quo", é expresso quanto a ausência de moléstia incapacitante. V - Decisão deve ser mantida, posto que não preenchido um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial.

(...)

(TRF da 3ª Região - AC n. 2010.03.99.022622-3 - 8ª turma - rel. Des. Fed. Marianina Galante - DJF3 CJI 10/3/2011, pg. 648)

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. LEI Nº 8.742/1993. MENOR IMPÚBERE. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA PELA PROVA TÉCNICA. INDEVIDA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

2. Em exame à prova técnica judicial (fls. 125/126), constata-se que o autor é portador de deformidade por redução de membro superior ("ausência congênita da mão esquerda"), de natureza permanente e irreversível, que o incapacita apenas parcialmente, haja vista "apto ao exercício de atividades que não exijam habilidade bimanual". 3. Em se tratando de menor - o autor atualmente conta com 7 anos de idade, pois nascido em 02/07/2003 (fl. 16) -, a jurisprudência entende que o requisito da incapacidade laborativa deve ser avaliada, à vista da compatibilidade da idade, com enfoque na repercussão da deficiência na restrição ao convívio social e no desempenho de atividade atual e futura por si só ou por quem seja responsável por sua vigilância e cuidado. Precedentes desta Corte Regional (AC nº 502345 e 494879). 4. Por mais traumática seja a ausência de uma mão numa criança, está certo que essa deficiência não é capaz de exigir cuidados além dos ordinários a ponto de restringir a liberdade de seus genitores para o trabalho ou a ponto de dificultar, sobremaneira, o seu cotidiano, sendo certo, ainda, conforme esposado pelo perito, que é possível ao autor a superação dos entraves a que submetidos pelo estudo, que, como é comum, permitir-lhe-á a aquisição de conhecimentos que lhe garantam o exercício de profissão que não exija habilidade bimanual. 5. Como consta na petição inicial, o autor vive em Iguatu-CE, cidade de nível intermediário com cerca de 96.523 habitantes (http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/tabelas_pdf/total_populacao_ceara.pdf), que possui condições aptas para o seu desenvolvimento sem a necessidade, ao menos em tese, de deslocamento para a Capital cearense. 6. Verificado ausente o requisito da incapacidade, prejudicada está a análise da miserabilidade e, portanto, indevida a concessão do benefício ao autor.

(...)

(TRF da 5ª Região - Apel Reex. n. 00006818120114059999 - 1ª Turma - rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira - DJE 31/3/2011, pg. 58)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo** que julgou improcedente o pedido, em virtude do não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003862-49.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.003862-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : DOROTY LUZIA BARBOZA HERREIRAS
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038624920124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção

social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido e um filho (fl. 26/31).

A renda familiar é constituída da aposentadoria do cônjuge, no valor atualizado de R\$ 1.578,44 (mil quinhentos e setenta e oito reais e quarenta e quatro centavos), referentes a fevereiro de 2015, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Residem em casa própria, composta de cinco cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades dos moradores.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, cabe destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade à legislação federal ou a

dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001513-37.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001513-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015133720134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício.

Nas razões de apelação, a parte autora pugna pela procedência do pedido. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real.

A parte autora pleiteia, no reajuste de seu benefício, a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento); dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento); e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento).

Inicialmente, registro que a aplicação desses índices aos salários-de-contribuição decorreu de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, os quais elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Essas emendas, contudo, majoraram o limite máximo do salário-de-contribuição, mas não promoveram alterações relativas ao reajustamento do valor dos benefícios em manutenção, o qual permaneceu regulado pelo artigo 41 da Lei n. 8.213/91, em atendimento ao disposto no artigo 201, § 4º (§ 2º na redação original), da Constituição Federal.

Apesar de os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei n. 8.212/91 prescreverem que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há disposição legal que autorize interpretação no sentido oposto.

Vale dizer: não há previsão legal para a pretendida correlação entre a majoração do salário-de-contribuição e o reajustamento dos benefícios em manutenção.

Dessa forma, tem-se que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (art. 41 da Lei n. 8.213/91), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo

violação ao princípio da irredutibilidade e ao princípio da preservação do valor real (CF, art. 194, IV, e art. 201, § 4º). Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Nesse sentido, trago precedentes dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Reajuste de benefício previdenciário. Interpretação de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental não provido. Não se tolera, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República. 2.

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. Reajuste de benefício de prestação continuada. Índices aplicados para atualização do salário-de-benefício. Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos benefícios (Art. 194, IV) e da preservação do valor real dos benefícios (Art. 201, § 4º). Não violação. Precedentes. Agravo regimental improvido. **Os índices de atualização dos salários-de-contribuição não se aplicam ao reajuste dos benefícios previdenciários de prestação continuada.**"*

(AI 590177 AgR / SC, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 06.03.2007, DJe 26.04.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real.

3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 74447/MG, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 28/02/2012, DJe 12/03/2012)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

III - Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.

IV - Agravo da parte autora improvido(art. 557, § 1º, do CPC)."

(AC 0003684-66.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.09.2013, DJe 25.09.2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PARTE DAS RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO DECISUM RECORRIDO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91.

JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO NÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. Não merece ser conhecida parte das razões do recurso, eis que não guarda pertinência com a causa e com a decisão agravada.

2. Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.

3. A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

4. Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

5. Agravo não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido."

(AC 0009993-53.2011.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 13.08.2013, DJe 21.08.2013)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.

2- O reajustamento dos benefícios devem obedecer os termos da legislação de regência, in casu, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

3- Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

4- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).

5- Agravo desprovido."

(AC 0006556-34.2011.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 16/07/2013, DJe 24/07/2013)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, por estar em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005510-92.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.005510-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : EURIPEDES DA SILVA GONCALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055109220124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício.

Nas razões de apelação, a parte autora pugna pela procedência do pedido. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real.

A parte autora pleiteia, no reajuste de seu benefício, a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento); dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento); e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento).

Inicialmente, registro que a aplicação desses índices aos salários-de-contribuição decorreu de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, os quais elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Essas emendas, contudo, majoraram o limite máximo do salário-de-contribuição, mas não promoveram alterações relativas ao reajustamento do valor dos benefícios em manutenção, o qual permaneceu regulado pelo artigo 41 da Lei n. 8.213/91, em atendimento ao disposto no artigo 201, § 4º (§ 2º na redação original), da Constituição Federal.

Apesar de os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei n. 8.212/91 prescreverem que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há disposição legal que autorize interpretação no sentido oposto.

Vale dizer: não há previsão legal para a pretendida correlação entre a majoração do salário-de-contribuição e o reajustamento dos benefícios em manutenção.

Dessa forma, tem-se que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (art. 41 da Lei n. 8.213/91), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade e ao princípio da preservação do valor real (CF, art. 194, IV, e art. 201, § 4º). Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Nesse sentido, trago precedentes dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Reajuste de benefício previdenciário. Interpretação de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental não provido. Não se tolera, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República. 2.

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. Reajuste de benefício de prestação continuada. Índices aplicados para atualização do salário-de-benefício. Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos benefícios (Art. 194, IV) e da preservação do valor real dos benefícios (Art. 201, § 4º). Não violação. Precedentes. Agravo regimental improvido. **Os índices de atualização dos salários-de-contribuição não se aplicam ao reajuste dos benefícios previdenciários de prestação continuada.**"*

(AI 590177 AgR / SC, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 06.03.2007, DJe 26.04.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

*2. **A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real.***

3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 74447/MG, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 28/02/2012, DJe 12/03/2012)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

*II - **Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.***

*III - **Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.***

IV - Agravo da parte autora improvido(art. 557, § 1º, do CPC)."

(AC 0003684-66.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.09.2013, DJe 25.09.2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PARTE DAS RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO DECISUM RECORRIDO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91.

JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO NÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA,

DESPROVIDO.

1. Não merece ser conhecida parte das razões do recurso, eis que não guarda pertinência com a causa e com a decisão agravada.

2. **Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.**

3. A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

4. Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

5. Agravo não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido."

(AC 0009993-53.2011.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 13.08.2013, DJe 21.08.2013)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO.

IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E

8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- **Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.**

2- O reajustamento dos benefícios devem obedecer os termos da legislação de regência, in casu, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

3- Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

4- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).**

5- Agravo desprovido."

(AC 0006556-34.2011.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 16/07/2013, DJe 24/07/2013)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, por estar em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036815-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036815-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : AMARO NEWTON LINS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153229 ELISEU PEREIRA GONCALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10076149520138260127 2 Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou **improcedente** seu pedido de revisão de benefício.

A parte autora suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e nulidade da sentença em decorrência da aplicação do artigo 285-A do CPC. No mérito, pugna pela procedência do pedido. Pquestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não conheço da alegação de nulidade da sentença, pois a decisão recorrida não aplicou o artigo 285-A do CPC. Discute-se acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real.

A parte autora pleiteia, no reajuste de seu benefício, a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998 - 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento); dezembro de 2003 - 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento); e janeiro de 2004 - 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento).

Inicialmente, registro que a aplicação desses índices aos salários-de-contribuição decorreu de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, os quais elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social para R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e para R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

Essas emendas, contudo, majoraram o limite máximo do salário-de-contribuição, mas não promoveram alterações relativas ao reajustamento do valor dos benefícios em manutenção, o qual permaneceu regulado pelo artigo 41 da Lei n. 8.213/91, em atendimento ao disposto no artigo 201, § 4º (§ 2º na redação original), da Constituição Federal.

Apesar de os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei n. 8.212/91 prescreverem que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há disposição legal que autorize interpretação no sentido oposto.

Vale dizer: não há previsão legal para a pretendida correlação entre a majoração do salário-de-contribuição e o reajustamento dos benefícios em manutenção.

Dessa forma, tem-se que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária (art. 41 da Lei n. 8.213/91), cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade e ao princípio da preservação do valor real (CF, art. 194, IV, e art. 201, § 4º). Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Nesse sentido, trago precedentes dos C. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Reajuste de benefício previdenciário. Interpretação de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental não provido. Não se tolera, em recurso extraordinário, alegação de ofensa que, irradiando-se de má interpretação, aplicação, ou, até, inobservância de normas infraconstitucionais, seria apenas indireta à Constituição da República. 2.

PREVIDÊNCIA SOCIAL. Reajuste de benefício de prestação continuada. Índices aplicados para atualização do salário-de-benefício. Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos benefícios (Art. 194, IV) e da preservação do valor real dos benefícios (Art. 201, § 4º). Não violação.

Precedentes. Agravo regimental improvido. Os índices de atualização dos salários-de-contribuição não se aplicam ao reajuste dos benefícios previdenciários de prestação continuada."

(AI 590177 AgR / SC, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 06.03.2007, DJe 26.04.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real.

3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 74447/MG, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 28/02/2012, DJe 12/03/2012)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

III - Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República.

IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(AC 0003684-66.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 17.09.2013, DJe 25.09.2013)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PARTE DAS RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO DECISUM RECORRIDO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO NÃO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. Não merece ser conhecida parte das razões do recurso, eis que não guarda pertinência com a causa e com a decisão agravada.

2. Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.

3. A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos Arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

4. Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

5. Agravo não conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido."

(AC 0009993-53.2011.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 13.08.2013, DJe 21.08.2013)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- Não há previsão legal de que os reajustes incidentes sobre os salários de contribuição sejam repassados aos salários de benefício, sobretudo, com repercussão nos benefícios em manutenção.

2- O reajustamento dos benefícios devem obedecer os termos da legislação de regência, in casu, o Art. 41 da Lei 8.213/91, com as alterações subsequentes.

3- Pacífico no STJ o entendimento de que os critérios determinados na Lei de Benefícios não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real.

4- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91% (dez./03) e 27,23% (dez./04).

5- Agravo desprovido."

(AC 0006556-34.2011.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 10ª T., j. 16/07/2013, DJe 24/07/2013)

Cabe frisar que, diferentemente do sustentado pela parte autora, o incremento na arrecadação não implica obrigatoriedade de repasse aos benefícios em manutenção, sobretudo quando se está diante de uma base de custeio sabidamente deficitária.

Essa constatação decorre da própria natureza do regime de repartição simples, o qual preconiza, em essência, justamente o equilíbrio econômico-financeiro do sistema previdenciário, consoante claramente se denota do disposto no artigo 195, §§ 4º e 5º, da CF.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida, por estar em harmonia com a jurisprudência dominante.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007707-92.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007707-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA NUNES INACIO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP270094 LYGIA APARECIDA DAS GRAÇAS GONÇALVES CORREA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00077079220124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (15/03/2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 17/43).

O INSS apresentou proposta de acordo (fls. 172/178). O(A) autor(a) manifestou-se pelo prosseguimento da ação. O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde 01/09/2012, correção monetária pelos índices oficiais estabelecidos na Tabela da Justiça Federal para ações previdenciárias, juros de mora de 1% ao mês, honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 21/03/2014, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, sustentando que está incapaz de forma total e permanente, fazendo jus a aposentadoria por invalidez. No mais, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa (15/03/2012) e majoração dos honorários advocatícios para 15%.

O INSS apela, pleiteando a apuração dos juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 161/166, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "síndrome do impacto do ombro direito CID M75.0".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e temporária.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. Isto porque a idade avançada (68 anos) e as limitações diagnosticadas impossibilitam a reinserção do(a) autor(a) no mercado formal de trabalho.

Portanto, devida a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel. Min. Og Fernandes).

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. *A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. *Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).*

3. *O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.*

4. *Recurso especial improvido.*

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

O termo inicial do benefício é fixado na data da cessação administrativa, pois os documentos anexados aos autos comprovam a manutenção da incapacidade laborativa. Conforme entendimento do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. *A Egrêgia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

2. *Agravo regimental improvido.*

(6ª Turma, AGRESP 200200643506, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10.03.2003, p.:00336)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios foram fixados conforme o disposto no art. 20 do CPC e na Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO(A) AUTOR(A)** para converter o benefício concedido em aposentadoria por invalidez e fixar o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa (15/03/2012). **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a apuração dos juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): MARIA NUNES INÁCIO DA SILVA

CPF: 938.504.768-04

DIB: 15/03/2012

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028027-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028027-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CARLOS ALBERTO FONTES incapaz
ADVOGADO : SP104848 SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO
REPRESENTANTE : GERSINA CUSTODIO FONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00097-1 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Em síntese, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os

quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial formado em medicina constatou ser a parte autora portadora de males que caracterizam como deficiente (fls. 102/103).

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com sua mãe e um irmão (fls. 95/97).

A renda familiar advém do auxílio financeiro recebido do Programa Bolsa-Família.

Destaco, por oportuno, que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto, se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

Desse modo, a ajuda financeira, advinda do programa governamental de combate à pobreza, não pode ser computada para fins de cálculo da renda *per capita*, seja pela sua instabilidade, seja por conta da orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN n. 81, de 15 de janeiro de 2003, e no artigo 4º, § 2º, incisos I e II, do Decreto n. 6.214/2007.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença, no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

À míngua de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação (1º/1/2006), por ter sido o momento em que a pretensão tornou-se formalmente conhecida e resistida.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, § 1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n.

134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão, por via eletrônica, à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: CARLOS ALBERTO FONTES DE MORAES[Tab]

Representante: GERSINA CUSTÓDIO FONTES

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 1º/1/2006

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001337-24.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001337-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARCELO DE OLIVEIRA MENDES
ADVOGADO	: SP250401 DIEGO DE SOUZA ROMÃO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00013372420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência (fls. 91/95) do pedido de pensão por morte ajuizado por Marcelo de Oliveira Mendes, decorrente do falecimento de seu companheiro, Antonio Carlos Ribeiro, ocorrido em 12/8/2006 (fls. 02/10).

Em sua apelação, a recorrente sustenta, em síntese, os mesmos argumentos da contestação, quais sejam, que a parte autora não comprovou o preenchimento dos requisitos legais à pensão por morte requerida, mormente no que se refere à união estável com o falecido. Assim, pleiteia a reforma da sentença atacada, para que seja julgado

improcedente o pedido inicial. Subsidiariamente, pede a adequação dos consectários legais incidentes sobre os atrasados devidos aos termos que entende aplicáveis ao caso concreto (fls. 128/132).

Sem as contrarrazões da parte autora, ainda que intimada a tanto (fls. 133 v. e 134 v.), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

D E C I D O.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, considerando os precedentes jurisprudenciais no sentido da nulidade do processo na hipótese em que é cerceado o direito das partes de produzir provas em audiência. A título ilustrativo, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DECLARAÇÃO ESCRITA DE TESTEMUNHA. DISPENSA DA PROVA ORAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

I - O indeferimento da prova testemunhal requerida pela parte, que seja essencial para a adequada compreensão dos fatos controvertidos, configura cerceamento de defesa. Precedentes jurisprudenciais.

II - A juntada de declaração de testemunha, por escrito, mesmo que autenticada por Tabelião, não tem força idêntica à prova testemunhal produzida em audiência, sob o crivo do contraditório.

III - Existindo relevante matéria de fato, torna-se inafastável a realização de prova oral, imprescindível para a plena constatação do direito do postulante. A sua não realização implica violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do devido processo legal.

IV - Recurso provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI n. 2007.03.00.082303-3, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, DJF3 CJ1 de 27/7/2010)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA. INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL REGULARMENTE DEDUZIDA NA INICIAL. NULIDADE

1. O Código de Processo Civil indica o momento processual adequado para o pedido de produção de provas: para o autor, a petição inicial; para o réu, a contestação, sendo defeso ao juiz ignorar o pedido já formulado na petição inicial, ainda que a parte não responda ao despacho de especificação ficando caracterizado o cerceamento de defesa quando o juiz deixa de colher as provas expressamente requeridas na petição inicial. Precedentes do STJ.

2. Anula-se o processo, por cerceamento do direito postulatório da parte autora, se o juiz indefere a produção de prova testemunhal regularmente requerida.

3. Apelação provida.

(TRF 1ª Região, 2ª Turma, AC n. 2009.01.99.071078-6, Rel. Juiz Fed. Conv. José Henrique Guaracy Rebelo, e-DJF1 de 20/10/2011)

No caso em exame, a sentença de mérito foi proferida antes da oitiva de testemunhas, impossibilitando, assim, a produção da prova oral, inclusive requerida na inicial.

O requerente afirma que conviveu maritalmente em companhia do falecido até a data de sua morte. Dessa forma, o autor, tendo pleiteado a prova oral na exordial, tem direito à ouvida de testemunhas, a fim de provar ambos os requisitos à concessão do benefício, ou seja, a condição de segurado do falecido e a união estável alegada na inicial, que lhe dá a condição de dependente presumido nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91. É, pois, tal prova imprescindível ao julgamento da causa.

O autor fez o pedido de prova oral na inicial e o reiterou quando instado a tanto processualmente (fls. 75/75 v.). Realizada audiência de instrução, as testemunhas arroladas pela parte autora compareceram em juízo, conforme relatado no termo de fl. 86.

Foram colhidos, no entanto, somente o depoimento pessoal do autor e de Elizabeth Aparecida Martins, pessoa que foi ouvida como mera informante pelo d. Magistrado *a quo*, em face de ter declarado ser amiga íntima do demandante.

Assim, faltando o testemunho de Vilson José da Silva, arrolado à fl. 75 v. e presente na audiência instrutória, o autor teve cerceado seu direito de produzir as provas requeridas, não podendo a sentença ser baseada apenas em seu depoimento pessoal e colheita de palavras de pessoa ouvida apenas na condição de informante.

A prolação da sentença feriu, pois, os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser anulado o processo a partir da réplica à contestação do INSS, para que a prova testemunhal seja devidamente produzida em audiência, uma vez que imprescindível ao julgamento da lide.

Importante salientar que, embora juntados aos autos os documentos de fls. 16 e 18/29, os mesmos não são suficientes à prova da união estável de acordo com jurisprudência acerca do tema, sendo, pois, conforme fundamentado, imprescindível a prova oral para dirimir questão relevante e julgamento da causa, devendo os autos retornar à origem para a produção da prova faltante.

Ante o exposto, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, **ANULO** a sentença de fls. 91/95,

determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que sejam ouvidas as testemunhas da parte autora e, posteriormente, seja exarada nova sentença, **PREJUDICADA**, portanto, a remessa oficial e a apelação do INSS (fls. 128/132).

Ainda que anulada a sentença, diante da fumaça do bom direito presente no caso concreto, bem como considerando o poder geral de cautela do juiz e o disposto no art. 461 do Código de Processo Civil, mantenho o pagamento do benefício em favor do autor, determinado em antecipação do provimento jurisdicional, até que venha aos autos a prova testemunhal, quando o d. Magistrado *a quo* deve reavaliar a necessidade de manutenção da tutela antecipatória no caso concreto.

Transitada em julgado esta decisão, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se, intimem-se e comunique-se, expedindo-se o necessário.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001538-31.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.001538-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA APARECIDA SIQUEIRA
ADVOGADO : SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro
CODINOME : MARIA APARECIDA SIQUEIRA SANCHES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Aparecida Siqueira, contra a sentença de improcedência do pedido de pensão por morte ajuizado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - em razão do óbito de seu companheiro, José Maria dos Santos, ocorrido em 05/7/2007 (fls. 02/10).

A decisão apelada está fundamentada na falta de comprovação da qualidade de segurado do falecido. Vencida, a autora foi isenta da verba sucumbencial nos termos da Lei n. 1.060/50 (fls. 203/207).

Em sua apelação, a parte autora sustenta, em síntese, as mesmas teses apresentadas na exordial, de que preencheu os requisitos à concessão do benefício, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença atacada, para que se julgue procedente o pedido inicial, invertendo-se o ônus da sucumbência (fls. 210/224).

Sem as contrarrazões da autarquia previdenciária, ainda que intimada a tanto (fls. 226/226 v.), os autos subiram a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de pensão por morte, dispõe o art. 201, V, da Constituição Federal:

Art. 201. A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no §2º (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

Os artigos 74 e 16 da Lei n. 8.213/91, por sua vez, estão assim redigidos, respectivamente:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

IV - (Revogado pela Lei n. 9.032/1995)

Os requisitos para obtenção da pensão por morte são, pois: a) o óbito; b) a qualidade de segurado daquele que faleceu; c) a dependência econômica do peticionário em relação ao segurado falecido.

No caso em análise, o óbito do companheiro da autora ocorreu em 05/7/2007 (fl. 19), houve requerimento administrativo formulado ao INSS em 01/8/2007 e esta ação foi ajuizada em 14/02/2008 (fl. 02), aplicando-se, pois, a lei vigente à data do óbito, ou seja, a Lei n. 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido restou eficientemente comprovada, porquanto José Maria dos Santos manteve vínculo empregatício com a empresa empregadora RR Construções S.C. Ltda., entre 26/8/2005 e 20/7/2006, conforme registro em CTPS de fl. 24.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção *juris tantum* de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, §2º, I, do Decreto n. 3.048/99).

O fato de não constar do CNIS-DATAPREV a data de demissão do trabalhador não descaracteriza a relação de emprego admitida pela própria autarquia previdenciária, na medida em que registrou em seus cadastros o início da mencionada relação trabalhista, conforme se vê à fl. 26.

Ademais, a prova documental nestes autos é farta no sentido de que o falecido efetivamente trabalhou para a empresa RR Construções, pessoa jurídica localizada na cidade de São José do Rio Preto, mas atividade no ramo da construção civil na cidade de Campinas.

A parte autora juntou aos autos comprovantes de que o extinto realizou exames admissionais, conforme atestado às fls.12/14. Às fls. 24, 36, 39/42, 67, 69, 114/116, 131 e 177/182 estão os registros trabalhistas referentes à contratação do falecido pela empresa RR Construções, tais como termos de admissão e rescisão do contrato de trabalho, contracheques de pagamento de salário referentes aos últimos meses trabalhados, aviso prévio de demissão notificado ao demitido em 20/6/2007 e afastamento do trabalhador em 20/7/2007, bem como registro da empregadora perante o INSS, em que pese o fato de a pessoa jurídica estar em situação irregular perante o CNPJ e recolhimentos de contribuições sociais junto ao INSS.

A prova documental irrefutável acerca das atividades desenvolvidas pelo falecido na condição de empregado contratado da empresa RR Construções restou corroborada pela prova testemunhal. Desde a depoente até um dos funcionários da empresa que trabalharam com o extinto, tendo sido ouvidas 04 (quatro) pessoas sob o crivo do contraditório e ampla defesa, trouxeram aos autos depoimentos uníssomos e firmes no sentido de que o trabalhador era vinculado à empresa com sede em São José dos Campos/SP, mas desempenhava seu labor em uma obra, como pedreiro, na cidade de Campinas/SP, retornando à companhia da autora nos momentos de folga do trabalho.

Não há vício, indício de fraude ou razão alguma para se suspeitar das provas materiais e/ou testemunhais juntadas aos autos pela parte autora, ainda que se reconheça o estado ruim de conservação e apresentação de algumas das cópias juntadas aos autos.

O INSS não se desincumbiu do ônus de provar que os documentos e as anotações efetuadas na CTPS do falecido são inverídicas, de forma que não pode ser desconsiderada a referida prova documental.

Ressalte-se que o fato de a autarquia não identificar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, recolheu as contribuições sociais, mas não as repassou à autarquia previdenciária (C. STJ, REsp N. 566.405, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 18/11/2003), ou as teria feito de modo tardio, em forma de contribuição individual.

Após referida e minuciosa análise da prova documental constata-se, pois, que, encerrado o último vínculo empregatício do falecido em 20/7/2006 e falecido em 05/7/2007, a condição do segurado no momento de sua morte restou demonstrada, porquanto perduraria, no mínimo, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.213/91, até 15/9/2007.

Em relação à condição de companheira da autora em relação ao falecido, entendo que restou demonstrada a alegada união estável entre Maria Aparecida e José Maria, porquanto, devido às provas colhidas durante a

instrução probatória, mostra-se evidenciada a existência de relacionamento afetivo, estável, duradouro, público, notório e com intuito de constituir família.

A jurisprudência exarada no âmbito deste C. TRF 3ª Região não exige prova material nem mesmo início de prova documental do convívio marital, para que se caracterize a união estável, dando relevância à prova testemunhal, mesmo aquela realizada de forma exclusiva, conforme se vê dos seguintes julgados:

(...). PREVIDENCIÁRIO. (...) PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA TESTEMUNHAL. SUFICIÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. (...).

1. (...).

2. O reconhecimento da união estável e a relação de dependência econômica, para fins de pensão por morte, pode ser realizado mediante prova exclusivamente testemunhal, desde que os depoimentos sejam coerentes e idôneos.

3. (...).

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC n. 1.166.848, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. 17/10/2011)
PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE SOCIEDADE DE FATO - UNIÃO ESTÁVEL - COM PROVAÇÃO - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE.

I - Para a caracterização da união estável não é necessário que se comprove a convivência sob o mesmo teto (Súmula 382 do STF), bastando a demonstração de estabilidade e aparência de casamento. Precedentes do STJ.

II - A prova exclusivamente testemunhal é suficiente à com provação da relação estável e duradoura. Precedentes do STJ.

III - Remessa oficial e apelação do INSS improvidas.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.182.393, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 04/9/2007)

Considero, pois, as provas dos autos suficientes à comprovação da qualidade de segurado do falecido e da união estável alegada na inicial, sendo a dependência econômica da autora presumida nos termos do art. 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91.

Preenchidos, pois, os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado na inicial, mister a reforma da decisão atacada.

A data de início do benefício deve ser a mesma do óbito do companheiro da requerente, haja vista que a parte autora comprovou ter formulado requerimento administrativo ao INSS antes de transcorridos 30 (trinta) dias do óbito do segurado (fl. 15).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n. 6.899, de 08 de abril de 1981 (Súmula n. 148 do C. STJ), incidente a partir de cada vencimento (Súmula n. 08 do E. TRF da 3ª Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, a prova do pela Resolução n. 267/2013, do E. Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, conforme o julgado do C. STJ, 6ª Turma, REsp n. 1.099.134/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. em 08/11/2011.

Os honorários advocatícios devem incidir no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz do que dispõe o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ, cujo enunciado foi modificado pela C. 3ª Seção daquela E. Corte em 27/9/2006, para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença, seguindo, ainda, precedentes desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença atacada, e **JULGO PROCEDENTE** o pedido inicial, para condenar o INSS à implantação do benefício de pensão por morte na forma da fundamentação supra, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, expeça-se ofício ao INSS, instruído com cópias dos documentos da autora e do falecido, para imediato cumprimento, tendo em vista o disposto no art. 461 do Código de Processo Civil, tratando-se de verba de natureza alimentar, podendo o ofício ser substituído por *e-mail* nos termos das normas desta C. Corte.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os

autos à Vara de origem.
Publique-se, intimem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003258-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003258-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CLAUDIO PEREIRA DE MOURA incapaz
ADVOGADO : SP167143 ADEMIR DONIZETI ZANOBIA (Int.Pessoal)
: SP109294 MARLENE APARECIDA ZANOBIA
REPRESENTANTE : TEREZA PEREIRA DE MOURA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00015-7 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Em síntese, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser ela portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho (fls. 84/90).

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com sua mãe (fls. 32/33 e 116).

A renda familiar advém do amparo social ao idoso recebido pela genitora, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta ao CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deve ser aplicado analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for a sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

À minguada de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação (20/7/2007), por ter sido o momento em que a pretensão tornou-se formalmente conhecida e resistida.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do STJ.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à autoridade administrativa, por via eletrônica, a fim de que cumpra a ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: CLAUDIO PEREIRA DE MOURA

Representante: TEREZA PEREIRA DE MOURA

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 20/7/2007

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034577-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034577-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA ROSA PANTALIAO DE BARROS
ADVOGADO : SP305023 FERNANDO HENRIQUE ULIAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG130702 SARAH CRISTINA SOUZA GUIMARAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00026-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 30).

O Juiz de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 23.07.2014.

Em apelação, a autora sustenta que comprovou os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso

com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ (REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190):

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas

(sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo pericial feito em 29-01-2014, às fls. 75/77, atesta que a autora é portadora de ceratose actínica, o que a incapacita de forma total e permanente para o trabalho.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 16-06-2014, às fls. 79/87, dá conta de que a autora reside com o marido, José Cazumba de Barros, de 69 anos, em casa financiada, de alvenaria, contendo três quartos, uma sala, uma cozinha e uma área de serviço. As despesas são: alimentação R\$ 280,00; água R\$ 42,93; energia R\$ 43,45; gás R\$ 44,00; IPTU R\$ 60,00; prestação da casa R\$ 28,00; remédios R\$ 300,00. A renda da família advém da aposentadoria do marido da autora, no valor de um salário mínimo.

A consulta ao CNIS (fl.51) indica que o marido da autora é beneficiário de Aposentadoria por Idade, desde 12-04-2005, no valor de um salário mínimo mensais.

Dessa forma, a renda familiar *per capita* é igual a metade do salário mínimo.

Levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que

não se justifica o indeferimento do benefício.

[Tab]

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1%, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para julgar procedente o pedido de pagamento do benefício assistencial desde a data da citação, em 25-04-2013, fixando a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, os juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 e os honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: MARIA ROSA PANTALIAO DE BARROS

CPF: 070.613.228-96

DIB: 25.04.2013

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038025-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038025-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA SOLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA BENEDITA GAMBARINI

ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 10.00.00005-8 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença e demais consectários legais.

Decisão não submetida a reexame necessário.

Em suas razões, o INSS alega a ausência da qualidade de segurado e do cumprimento da carência e requer a reforma da sentença.

Apresentadas as contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a perícia judicial, ocorrida em 17/4/2012, atesta que a parte autora apresenta incapacidade total e **temporária** em razão de lesão de menisco.

O perito aponta o início da incapacidade em 20/7/2012, data do exame de ressonância magnética.

Malgrado o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juiz e equidistante das partes.

Ademais, os elementos probatórios apresentados não autorizam convicção em sentido diverso do laudo pericial.

O extrato do CNIS de fls. 124/125 revela que a autora manteve vínculos trabalhistas entre 1988 e 2011, sendo o último deles no período de 1º/3/2008 a **9/6/2011**, o que comprova a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

É que, a teor do disposto no artigo 15 da Lei de Benefícios, o início da incapacidade sobreveio quando a autora detinha a qualidade de segurada, porquanto não superado o período de graça.

Também está cumprida a carência, vez que recolhidas mais de 12 contribuições à Previdência Social.

Nessas circunstâncias, verifica-se que a parte autora possui os requisitos legais para o recebimento de auxílio-doença, devendo ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/4/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/3/2009).

Fica mantido o termo inicial do benefício e também os demais consectários legais, ante a ausência de impugnação nesta esfera recursal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista a doença incapacitante que impede a parte autora de desenvolver sua atividade laboral e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à autoridade administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Aparecida Benedita Gambarini

Benefício: Auxílio-doença

DIB: 27/7/2012

RMI: "a ser calculada pelo INSS"

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença tal como lançada. **Antecipo**, de ofício, a

tutela jurisdicional para permitir a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045346-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045346-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : HELIO MARTINS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00178-7 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora apelou. Suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa e, no mérito, reitera basicamente os mesmos termos da prefacial, assinalando fazer jus ao reconhecimento da atividade em condições insalutíferas, o que lhe assegura o direito ao benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

De início, a documentação trazida à colação é suficiente ao julgamento do mérito desta demanda, de modo que não se afigura viável a anulação da r. sentença por cerceamento do direito de produção de provas.

Ademais, a decisão judicial encontra-se suficientemente fundamentada e atende ao princípio do livre convencimento do juiz, sem padecer de vício formal que justifique sua anulação.

Por conseguinte, passo à análise do mérito.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.0.1, 3.0.1 e 4.0.0 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o C. STJ, ao julgar o Recurso Especial repetitivo n. 1.398.260, consolidou o entendimento de ser inviável a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (julgamento realizado em 14/5/2014).

Destaco, ainda: o fato de que possível uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ªR, AC n. 2003.03.99.024358-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julgado em 25/6/2007, DJU 13/9/2007, p. 507).

In casu, quanto ao intervalo de atividade insalubre vindicado (de 18/11/2003 a 16/9/2008), a parte autora coligiu perfil profissográfico previdenciário que atesta a exposição, habitual e permanente, ao agente físico ruído acima de 85 dB(A), fato que possibilita o enquadramento no **código 2.0.1 do anexo ao Decreto n. 3.048/99**.

Por outro lado, em relação aos lapsos de 25/10/1979 a 11/12/1980 e de 1º/10/1981 a 5/2/1982, a parte autora não logrou demonstrar sujeição a elementos agressivos, pois o formulário juntado (fl. 42) patenteia "agentes agressivos existentes: **nenhum**".

Igualmente, não prospera a pretensão da recorrente de conversão em especial dos períodos de 10/8/1982 a 28/4/1983 e de 6/3/1997 a 17/11/2003, haja vista indicar o PPP carreado exposição a agentes insalutíferos abaixo dos limites de tolerância.

Assim, apenas o interstício 18/11/2003 a 16/9/2008 deve ser computado e somado aos demais períodos incontroversos insertos na contagem de tempo do segurado.

Da aposentadoria por tempo de serviço

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes

condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso vertente, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Igualmente, presente o quesito temporal, uma vez que somado o período supracitado à contagem incontroversa acostada aos autos, a parte autora reúne **mais de 35 anos** de profissão, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral na DER: 9/6/2009.

Dos Consectários

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No que tange aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Com relação às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não a exime do pagamento das custas e das despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, **sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso**. Um ou outro!

Em face da sucumbência mínima, os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, consoante § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do C. STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Determino a remessa desta decisão à autoridade administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: HÉLIO MARTINS DE ALMEIDA

Benefício: Aposentadoria por tempo de contribuição integral 42/149.190.851-0
DIB: 9/6/2009

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autoral para: **(i)** enquadrar como especial o lapso de: 18/11/2003 a 16/9/2008; **(ii)** conceder aposentadoria por tempo de contribuição integral NB 42/149.190.851-0 na DER: 9/6/2009, facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso; **(iii)** fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo** a tutela jurídica para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007770-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007770-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG. : 11.00.00188-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 63/65 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido dos consectários legais.

Em razões recursais de fls. 70/72, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Suscita, por fim, o prequestionamento para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não

demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de

contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de

Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a autora pretende demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Para tanto, apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 20, a qual comprova o nascimento de seu filho *Leonardo dos Santos Barbosa*, lavrado em 21/10/2004, em que o genitor da criança, seu companheiro, é qualificado como trabalhador rural e a genitora, ora demandante, como diarista.

É entendimento já consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça que a qualificação de lavrador do marido da autora é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo.

Apropriando-me do antigo brocardo *ubi eadem ratio, ibi eadem juris dispositio* (onde há a mesma razão deve haver a mesma disposição de direito), entendo que esta jurisprudência há de ser aplicada analogamente à união estável verificada nos presentes autos, tendo em conta, inclusive, o disposto no art. 226, §3º, da Carta Magna, que assegura a proteção do Estado à mesma.

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, realizada em 30 de setembro de 2013, fls.58/61, nos quais as testemunhas, Elizete Francisca dos Santos e José Cabral de Oliveira Filho, confirmaram sua dedicação às lides campesinas por tempo suficiente à concessão do benefício. Merece registrar que este último confirmou a convivência do casal, somente não sabendo precisar se a autora e o genitor do seu filho eram casados legalmente ou se em regime de união estável.

Dessa forma, resta incontroversa a qualidade de segurada da autora necessária à concessão do benefício vindicado, não merecendo prosperar a alegação da autarquia ré de que a demandante não ostentaria tal condição.

Quanto à incapacidade para o labor, verifica-se que às fls. 44/46 o laudo elaborado pelo douto perito do juízo diagnosticou a autora como portadora de "**artrose cervical e espondilolistese lombar**", concluindo, o *expert*, que a demandante está **incapacitada total e definitivamente** para o labor.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Quanto ao termo inicial do benefício, não merece guarida a irrisignação da autarquia previdenciária, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época do requerimento administrativo, razão pela qual deve ser mantida a DIB fixada na sentença.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por invalidez deferido a **MARIA APARECIDA DOS SANTOS** com data de início do benefício a partir do requerimento administrativo, fls. 15, (**DIB 08/07/2011**), no valor a ser calculado pelo INSS.

Por fim, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pela autarquia previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. **Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042370-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042370-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : APARECIDO FERREIRA DE ALMEIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2614/3659

ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00073-0 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural indicado na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ressalvando os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

O autor apela, sustentando ter comprovado o tempo de serviço rural pleiteado, corroborado pela prova testemunhal e pede, em consequência, a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar a atividade rurícola, o autor juntou certidão de casamento, celebrado em 27.06.1987; certidões de nascimento dos filhos; título de eleitor, emitido em 22.08.1978; certificado de dispensa de incorporação, emitido em 18.04.1977, documentos nos quais se declarou "lavrador"; e certidões da Justiça Eleitoral, onde consta que se declarou "lavrador" por ocasião de sua inscrição.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor.

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, vinha decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

Assim, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 20.08.1972 a 30.11.1975.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo (Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.11.2013), o STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isso porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

Assim, somente os períodos laborados na condição de trabalhador rural, com anotação em CTPS, podem integrar o cômputo da carência.

O tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Conforme tabela anexa, até a edição da EC-20, conta o autor com 24 anos, 3 meses e 24 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

O autor se enquadra nas regras de transição, e deve comprovar mais 8 anos, incluído o pedágio constitucional, para ter direito ao benefício.

Até o ajuizamento da ação - 06.10.2011, ele tem mais 7 anos, 3 meses e 3 dias, insuficientes para o deferimento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou comprovado no período de 20.08.1972 a 30.11.1975, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência que seria suficiente para resguardar os seus interesses e demonstrar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

A respeito, transcrevo a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- Trata-se de ação rescisória proposta com base em violação literal de disposição de lei, cuja controvérsia versa apenas sobre obrigação de indenização de contribuições concernentes a contagem de tempo de serviço trabalhado na atividade privada, como rurícola, sob o Regime Geral da Previdência Social, para efeito de concessão de aposentadoria no serviço público, conforme dispunha o artigo 202, parágrafo 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, parágrafo 9º) e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Para fins de implementação de contagem recíproca, com exigência de compensação financeira entre os diferentes regimes previdenciários, nos termos do artigo 201, § 9º, da Constituição Federal, não se pode afastar a obrigação de indenização relativa ao tempo de serviço do qual não foi efetivado recolhimento de contribuições, seja por omissão do próprio segurado ou pelo fato de que se encontrava dispensado de tais recolhimentos pelo regime de origem.

- Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea 'b', da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)"

- Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que se trata de verba de natureza indenizatória e não tributária, sendo faculdade do interessado efetivar ou não o prévio recolhimento para obter a efetiva contagem do tempo indenizado.

- A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.

- Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (TRF3, 3ª Seção, Ação Rescisória nº 1137, Processo nº 200003000296038-SP, DJU 19/12/2007, p. 403, Relatora Des. Fed. EVA REGINA)

A minuta do julgamento foi vazada nos seguintes termos:

"A Seção, por unanimidade, julgou procedente o pedido rescisório para rescindir o v. acórdão proferido, com

fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC e, por maioria, proferindo novo julgamento, julgou parcialmente procedente a demanda originária para declarar, para os devidos fins de direito, ter CELBO DA FONSECA ROSAS SOBRINHO trabalhado nos períodos de 02.01.67 a 30.12.69 e de 02.01.72 a 30.03.75, como lavrador, em regime de economia familiar, condenando o vencido a expedir a competente certidão, ressaltando-se ao INSS a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, deixando de condenar a parte ré nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do voto da Desembargadora Federal EVA REGINA (Relatora). Acompanharam integralmente a Eminente Relatora os Desembargadores Federais NELSON BERNARDES, CASTRO GUERRA, JEDIAEL GALVÃO, SANTOS NEVES, o Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, e os Desembargadores Federais MARISA SANTOS e SÉRGIO NASCIMENTO.

Acompanharam parcialmente a Eminente Relatora, a Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY e a Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, que julgavam parcialmente procedente a ação subjacente, admitindo a expedição de certidão, mediante recolhimento das contribuições previdenciárias, e condenando o réu ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

O Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, ressaltou entendimento admitindo a expedição de certidão sem qualquer exigência do recolhimento.

Vencida parcialmente a Desembargadora Federal LEIDE POLO, que julgava improcedente a ação originária, por entender não ser possível o pedido de averbação sem indenização.

Fará declaração de voto a Desembargadora Federal LEIDE POLO.

Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais ANNA MARIA PIMENTEL, NEWTON DE LUCCA, MARIANINA GALANTE e ANTONIO CEDENHO." (grifei).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e determinar à autarquia a expedição de Certidão de Tempo de Serviço do período de 20.08.1972 a 30.11.1975, ressaltando-se que a contagem do tempo de serviço não poderá ser computada para efeitos de carência e para que tenha a faculdade de consignar em tal certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata expedição. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041108-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041108-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: MARIA BERNADETE DO PRADO SOARES
ADVOGADO	: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00052-7 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou

de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (14/06/2011), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 14/28).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (14/06/2011), correção monetária e juros de mora conforme a Lei 11.960/09, honorários advocatícios de 15% das parcelas vencidas até a data da sentença e honorários periciais de R\$ 400,00. Sentença proferida em 10/06/2013, não submetida ao reexame necessário.

O(A) autor(a) apela, aduzindo que está incapacitado(a) de forma total e permanente, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. No mais, pugna pela apuração dos juros de mora em 1% ao mês e correção monetária segundo o INPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03/12/2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 67/85, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "obesidade, déficit funcional na coluna vertebral devido a lombociatalgia proveniente de discopatia lombar L5-S1 e hipertensão arterial não controlada".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e temporária.

Correta a concessão do auxílio-doença, que deve ser pago enquanto não modificadas as condições de incapacidade do(a) autor(a).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Com relação aos honorários periciais, devem os mesmos ser fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos; reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ e os honorários periciais para R\$ 200,00 (duzentos reais), de acordo com a Tabela II, do Anexo I, da Resolução 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal. NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art.

462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): MARIA BERNADETE DO PRADO SOARES

CPF: 004.792.398-94

DIB: 14/06/2011

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041931-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041931-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA PRADO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP168061 MARIA ROSEMEIRE GOUVÊA DE ALMEIDA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 11.00.00201-2 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Requer, preliminarmente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, quanto à tutela jurídica provisória, entendo admissível a sua concessão, desde que, presentes os requisitos do artigo 273 c/c 461 do Código de Processo Civil, o Magistrado esteja convencido do direito da parte.

É o caso dos autos.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a

familia, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante não é o fato de essas decisões terem sido rejeitadas por importarem em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ (um quarto) do salário mínimo, até então tida como absoluta -, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal recente, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido e uma filha (fls. 103/109).

A aposentadoria do marido é de **um salário mínimo** mensal, conforme consulta ao CNIS/Dataprev.

Fosse essa a única fonte de renda do núcleo familiar, seria aplicável, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for a sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Entretanto, a filha possui vínculo empregatício formal, o qual lhe assegurou a quantia de **R\$ 2.235,87** (dois mil duzentos e trinta e cinco reais e oitenta e sete centavos) em dezembro de 2014, conforme consulta ao CNIS/Dataprev.

Residem em casa própria, composta de cinco cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades da família.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão de custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso expressamente** a tutela antecipada anteriormente concedida.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

2012.03.99.014454-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : DAIANI MARTINS DUARTE incapaz
ADVOGADO : SP213098 MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO
REPRESENTANTE : ROSANGELA GONCALVES MARTINS DUARTE (= ou > de 60 anos) e outro
ADVOGADO : SP003098 ALVARO SOARES DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00155-7 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face da sentença que concedeu benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir implantação imediata.

Em síntese, o INSS sustenta o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios. A parte autora, por sua vez, requer a alteração do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Foram apresentadas contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação do INSS e pelo provimento do recurso da parte autora.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção

social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seus pais, a irmã, o cunhado e uma sobrinha (fls. 111/112).

Inicialmente, é importante destacar que a família da irmã forma núcleo familiar diverso, de modo que os rendimentos dela e do cunhado não podem ser considerados, para fins de apuração da renda per capita da parte autora, em respeito ao disposto no artigo 20, § 1º, da Lei n. 8.742/93.

Dessa forma, a renda familiar advém do trabalho do genitor, na quantia atualizada de **R\$ 1.100,50** (mil e cem reais e cinquenta centavos), referentes a janeiro de 2015, conforme consulta ao CNIS/DATAPREV.

Residem em casa própria, composta de quatro cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades da família.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação

continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão de custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso expressamente** a tutela jurídica provisória concedida e **julgo prejudicada** a apelação da parte autora.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007747-25.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007747-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA RAIMUNDA DE SOUSA
ADVOGADO : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00077472520084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Deferida antecipação de tutela.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir de 29.09.08. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Dispensado o reexame necessário.

Ambas as partes apelaram.

A autora pleiteou o estabelecimento do termo inicial do benefício a partir de 20.03.02 (data em que ficou comprovada a sua incapacidade).

O INSS pugnou pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a alteração do termo inicial e final do benefício e a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Observa-se por meio da análise do CNIS, que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 08.02.99.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 45-46) constatou que a autora é portadora de "hipertensão arterial leve e arritmia cardíaca não especificada". E concluiu o perito pela incapacidade parcial e temporária.

Assim, sendo a autora segurada inscrito na Previdência Social como "facultativo", não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(...).

3. O laudo médico atesta apresentar o requerente "Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído", concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.

4. Apelação do autor improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307)

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício de auxílio-doença. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da parte autora e julgo prejudicado o recurso da autora.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040594-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040594-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO ARGEMIRO CARNEIRO
ADVOGADO : SP278866 VERONICA GRECCO
No. ORIG. : 11.00.00088-9 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de citação.

Apelação do INSS. No mérito, pugna-se pela improcedência do pleito.

Com contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez , uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Observa-se, por meio da análise da informação do CNIS de fl. 46/47, que a parte autora trabalhou registrada até 02.09.1995, portanto, a sua qualidade de segurado foi mantida somente até o mês de outubro de 1996. Depois, o autor só veio a recolher quatro contribuições depois de 10/2010.

O laudo pericial, elaborado por *expert* nomeado, atesta que o autor é portador de "neoplasia maligna de língua/orofaringe". Concluiu o perito que a incapacidade do autor é total e permanente; ressaltou, ainda, que "o requerente já fora submetido anteriormente a Entrevista Médico Pericial por mim, em 29.06.2010 (proc. 709/2006 - 1ª. Vara Cível), embora tratava-se de outra patologia, a decisão pericial já apontava incapacidade total e permanente para as atividades habituais".

In casu, forçoso reconhecer, pela simples leitura do laudo médico que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data posterior à perda da qualidade de segurado. No caso em análise, necessário é, antes de tudo, verificar se o

autor detém a qualidade de segurado da Previdência Social.
A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Cumprido, ressalta-se, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido.

(AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:17/10/2011)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENEFICÊNCIA LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurado s facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao segurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado. IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido.

(AC 2008.03.99.014825-4, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido e, doravante, revogar a antecipação de tutela concedida na sentença. Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041206-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041206-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUELI DE FATIMA RANDO
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
No. ORIG. : 09.00.00089-0 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência (fls. 175/179) do pedido de pensão por morte formulado por Sueli de Fátima Rando, decorrente do falecimento de seu companheiro, Antonio José da Silva, ocorrido em 05/11/2005.

Em sua apelação, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício, aventando as mesmas teses desenvolvidas em contestação, mormente no que se refere à perda da qualidade de segurado do falecido. Assim, pede a reforma da sentença atacada, invertendo-se os ônus da sucumbência (fls. 184/192).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 202/205), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento do companheiro da autora em 05/11/2005 (fl. 117), aplica-se a Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do falecido, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise, o óbito do companheiro da parte autora ocorreu em 05/11/2005, conforme certidão de folha 117. Entretanto, a qualidade de segurado do *de cujus* não foi comprovada. Senão, vejamos.

O falecido recebia benefício assistencial de amparo social à pessoa portadora de deficiência desde 29/8/2005, tendo como responsável por esse pagamento a Assistência Social. Esse benefício tem caráter personalíssimo, e, assim, extingue-se com a morte do titular e não gera direito de pensão aos dependentes, conforme se vê, pois cessado em 05/11/2005, data do óbito do companheiro da autora (cadastro DATAPREV-CNIS anexo).

Por outro lado, o último vínculo empregatício mantido pelo falecido viveu no período de 02/01/1997 a 17/11/1999, perante a empresa COFESA Transportes Ltda. (fl. 57). Dessa forma, de acordo com o art. 15 da Lei n. 8.213/91, o extinto, na condição de segurado empregado, manteve tal qualidade somente até 15/01/2003, porquanto contava com mais de 120 (cento e vinte) contribuições ininterruptas e teve seu desligamento involuntário em seu último registro de trabalho em CTPS (cadastro DATAPREV-CNIS anexo).

De outra parte, não há nos autos indícios de que o falecido tenha voltado a contribuir para o RGPS, quer seja na qualidade de contribuinte individual ou facultativo, quer com vínculo laboral, na condição de empregado após aquela derradeira data do mencionado contrato trabalhista expirado.

O falecido também não implementou em vida os requisitos para obtenção de qualquer tipo de aposentadoria, uma vez que, nascido em 14/10/1942 (fl. 35) e falecido em 05/11/2005 (fl. 117), não havia completado a idade mínima para a aposentadoria por idade, haja vista que contava com 63 (sessenta e três) anos no dia de seu passamento. Não há nos autos, ademais, prova de o extinto faria jus ao auxílio-doença ou à aposentadoria por invalidez, uma vez que a doença da qual sofria passou a ser tratada no final do ano de 2004, conforme os documentos médicos e exames de fls. 91/116, sem que haja qualquer apontamento quanto à data de surgimento da enfermidade ou data do início da incapacidade laboral do enfermo.

Assim, não demonstrada data da doença e/ou incapacidade laboral anteriores à perda da condição de segurado, haja vista que o falecido manteve essa qualidade somente até 15/01/2003, nos termos do art. 15 da Lei n.

8.213/91, não estava filiado ao RGPS nem agraciado pelo período de graça quando, no ano de 2004, tratava o câncer que o vitimou.

A autora, afóra não ter juntado aos autos documentos que comprovem a existência de doença e a incapacidade laboral de seu companheiro antes de 15/01/2003, não requereu exame pericial indireto ou qualquer outra prova acerca do reconhecido direito do extinto à aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, conforme a planilha de cálculo anexa, em 15/12/1998, em que pese o extinto tivesse 56 (cinquenta e seis) anos de idade, não tinha mais de 30 (trinta) anos de contribuição para a Seguridade Social, não fazendo jus, pois, à aposentadoria, proporcional ou integral, por tempo de serviço. Após essa data, trabalhou somente até 17/11/1999, perdendo a qualidade de segurado em 15/01/2003, porquanto não pagou o tempo de "pedágio" somando menos de 30 (trinta) anos de contribuição e não preenchida a idade de 65 (sessenta e cinco) anos antes de seu óbito, conforme acima já explicitado, não recuperando essa condição até a data de seu passamento.

Ausentes, pois, um dos requisitos legais à concessão do benefício pleiteado na inicial, ainda que se admita a união estável entre a autora e o extinto, é de rigor a reforma da sentença de procedência, revogando-se a tutela antecipada concedida pelo MM. Juízo *a quo*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a sentença em exame, e, em consequência, **JULGO**

IMPROCEDENTE o pedido de concessão de pensão por morte, invertendo-se os ônus da sucumbência, isenta a parte autora do pagamento de verba sucumbencial, nos termos da Lei n. 1.060/50.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos referentes ao falecido e à parte autora, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão e respectiva cassação do benefício de pensão por morte implantado em favor da apelada, o que faço com base nas disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por *e-mail*, na forma disciplinada nas normas internas dessa E. Corte.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos e, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, cumpra-se, intimem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035720-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035720-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUCIANA ANDREIA FIGUEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP324935 KAMYLA DE SOUZA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00064-6 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Deferida antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

Ambas as partes apelaram.

O INSS pugnou pela reforma da sentença.

A autora pleiteou a alteração do termo inicial do benefício

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 84-85), noticiou que a autora reside com os tios, ambos aposentados. Quanto à renda mensal familiar, a assistente social relatou que o tio recebe R\$ 786,00 e a tia R\$ 673,00 (salário mínimo à época R\$ 678,00). Residem em imóvel próprio e possuem um automóvel.

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".

(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso da autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício assistencial. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038676-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038676-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRENE MARTINS CORREIA
ADVOGADO : SP115694 ROBERTO SATO AMARO
No. ORIG. : 12.00.00288-3 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente pedido de concessão de benefício de auxílio-doença e demais consectários legais, bem como concedeu a tutela jurídica provisória. Decisão não submetida a reexame necessário.

Em síntese, sustenta o não preenchimento dos requisitos para a percepção do benefício, pois a parte autora, ao retornar à Previdência Social, já era portadora dos males que a incapacitam para o trabalho.

Apresentadas contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, a autora demonstrou que ingressou ao Sistema Previdenciário em 2011, como contribuinte individual, tendo recolhido contribuições previdenciárias nos meses de novembro de 2011 a dezembro de 2012 (fls. 33/36).

Quanto à incapacidade, a perícia judicial, ocorrida em 30/7/2013, atesta ser a parte autora - nascida em 26/2/1953 - portadora de epilepsia, transtorno depressivo recorrente, espondilose de coluna, espondilodiscoartrose, lesão do menisco rotador e bursite, que lhe acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 71/80).

O perito apontou o início da incapacidade na data do exame pericial, em 30/7/2013.

Resta, assim, verificar se a incapacidade apontada é preexistente ao reingresso da parte autora na Previdência Social.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

De fato, muito embora o laudo médico indique que a incapacidade teve início após o ingresso da parte autora ao Sistema Previdenciário, os elementos probatórios apresentados autorizam convicção em sentido diverso.

O relatório médico de fl. 11 declara a impossibilidade de exercício de atividades laborais "*por tempo indeterminado*" em razão das doenças apontadas na perícia já em 13/7/2012.

Ressalto não ter o laudo pericial apontado documento médico algum apresentado pela parte autora por ocasião da perícia que servisse de base para que chegasse a constatação de que sua incapacidade teria iniciado naquela data.

Ademais, foram apontadas diversas doenças, muitas delas de caráter degenerativo e insidioso, com tempo de instalação prolongado, o que induz à conclusão pela preexistência da incapacidade em relação à filiação ao Regime Geral da Previdência Social, situação que afasta o direito à aposentadoria por invalidez, conforme disposto no artigo 42, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Considerada a data de nascimento em 26/2/1953, verifica-se que a autora já contava 58 (cinquenta e oito) anos de idade quando passou a contribuir para os cofres da Previdência Social antes de, supostamente, tornar-se incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, quando de seu ingresso tardio ao sistema previdenciário, a parte autora já era portadora das doenças incapacitantes, situação que afasta o direito à aposentadoria por invalidez, conforme disposto no artigo 42, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

Entendo não configurada, nos autos, a exceção prevista no § 2º do artigo 42 da Lei Previdenciária, por não ter sido demonstrado que a incapacidade adveio do agravamento da enfermidade após o retorno à Previdência Social.

É o que se infere da jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

Apelo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 1153118, Processo nº 2006.03.99.041245-3, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 13/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Tendo em vista que o quadro clínico da autora é preexistente à sua filiação ao INSS e que esta filiação se deu com vistas, tão-somente, à obtenção dos benefícios pleiteados, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 977968, Processo nº 2004.03.99.034523-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 05/07/2007).

Por oportuno, cabe ressaltar que, a despeito das alegações da autora no sentido de ter exercido trabalhos rurais até o advento da incapacidade, não há quaisquer documentos nos autos que demonstrem o labor campesino.

Assim, eventual produção de prova testemunhal não seria útil, diante da ausência de início de prova material, nos termos da Súmula n. 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse passo, o conjunto probatório não se afigura suficiente para a comprovação de que a parte autora tenha desenvolvido atividades rurais até o advento de incapacidade, nos termos da legislação previdenciária. Nessa linha de raciocínio: TRF-3ª Região, APELREE 829684, Proc. 2001.61.24.002345-0, 7ª T. Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJF3 CJ1 9/9/2009, p. 820.

Em decorrência, como a parte autora ingressou ao Sistema Previdenciário já acometida dos males incapacitantes, não faz jus ao benefício reclamado, e a reforma da decisão de Primeira Instância, conforme jurisprudência dominante, é de rigor.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, com exclusão de custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso** expressamente a tutela jurídica.

Expeça-se ofício à autarquia para cessação imediata do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022798-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022798-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: HILDO PINTO OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP310924 DANILO AUGUSTO DE LIMA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG.	: 12.00.00114-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS " (...) a conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição integral, devida desde 16 de outubro de 2012 (...) Concedo a tutela antecipada (...)".

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual assevera que "(...) o autor não demonstra a presença de tais requisitos (...) seja para a aposentadoria integral, seja para a aposentadoria proporcional (...)".

O autor apresentou recurso adesivo requerendo a alteração da DIB para 2/4/2008, majoração da verba honorária e condenação do INSS nas penalidades da litigância de má-fé.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. O autor requer o reconhecimento do tempo referente aos vínculos empregatícios registrados em sua CTPS que não foram computados pelo INSS por motivo de rasura e insuficiência de provas.

Do tempo de serviço urbano

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

As anotações lançadas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal de veracidade "juris tantum", recaindo sobre o réu os ônus de comprovar a falsidade de suas anotações (Enunciado n. 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho).

Confira-se:

"TST, Enunciado n.º 12. Carteira profissional. As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção 'juris et de jure', mas apenas 'juris tantum'."

No mesmo sentido, o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. LAPSO TEMPORAL LEGALMENTE EXIGIDO NÃO ALCANÇADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO.

(...)

XVI - Com relação à veracidade das informações constantes da CTPS, esta Corte firmou entendimento no sentido de que não necessitam de reconhecimento judicial diante da presunção de veracidade 'juris tantum' de que goza referido documento. As anotações nela contidas prevalecem até prova inequívoca em contrário, nos termos do Enunciado n.º 12 do TST, constituindo prova plena do serviço prestado nos períodos ali registrados."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC n. 470.691, 9ª Turma, j. em 21/06/2004, DJU de 12/08/2004, p. 504, Rel. Juíza Marisa Santos)

Acrescento que, em se tratando de relação empregatícia, é inexigível a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador urbano, pois o encargo desse recolhimento incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

Nesse sentido é a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

PREQUESTIONAMENTO.

(...)

6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região; 9ªT; AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, p. 578)

In casu, a controvérsia gira em torno dos lapsos de atividade urbana comum supostamente exercida pela parte autora nos períodos de 1/7/1973 a 30/4/1974 e 1/5/1974 a 1/5/1979, cujo reconhecimento é determinante à concessão do benefício.

A sentença reconheceu-os, daí o recurso autárquico.

Efetivamente, o primeiro vínculo empregatício anotado em CTPS na fl. 10 apresenta manifesta rasura no **dia da saída** (30/4/1974); em relação ao outro vínculo atestado em seguida - na fl. 13 do mencionado documento - a rasura está no **ano de saída** da empresa (1/5/1979).

Nessa esteira, remanescem dúvidas acerca das efetivas datas de demissão da parte autora.

O artigo 62, § 1º, do Decreto n. 3.048/99 deixa patente que possível falha de registro no contrato de trabalho do segurado poderá ser suprida, por exemplo, com anotações de férias, alterações do ordenado, contribuições sindicais dentre outras que demonstrem a sequência do exercício do labor.

Veja-se:

"Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)

(...)

§ 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a sequência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003)"

Nesse sentido também é a iterativa jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. TEMPO DE SERVIÇO URBANO . CTPS. PROVA PLENA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E FGTS. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. TRABALHO DESEMPENHADO POR FILHO NA EMPRESA DO PAI. RECONHECIMENTO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. EXISTÊNCIA DE RASURA S NAS ANOTAÇÕES DA CTPS. UTILIZAÇÃO DOS DADOS RELATIVOS A FÉRIAS E ALTERAÇÕES SALARIAIS, CONSTANTES DA CARTEIRA DE TRABALHO. 1. As anotações constantes de CTPS, salvo prova de fraude, constituem prova plena para efeitos de contagem de tempo de serviço. 2. Irrelevante, para o cômputo do tempo de serviço, o fato de não terem sido recolhidas as devidas contribuições previdenciárias e os valores relativos ao FGTS, uma vez que tais obrigações tocavam apenas ao empregador, conforme a legislação vigente à época da prestação dos serviços. 3. Deve ser computado, para fins previdenciários, o tempo de serviço, devidamente comprovado, prestado por filho na empresa do pai, na condição de empregado. 4. Verificando-se a existência de rasura na anotação do contrato de labor na CTPS, é possível o cômputo do tempo de serviço confirmado através dos demais registros (de férias ou alterações salariais, por exemplo) constantes da própria carteira de trabalho."

(TRF-4 - EINF: 50940820054047112 RS 0005094-08.2005.404.7112, Relator: Revisor, Data de Julgamento: 16/01/2012, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: D.E. 30/01/2012)

No entanto, não é possível colher esses outros dados das páginas xerocopiadas da CTPS que foram juntadas aos autos. Só constam a identificação do autor, o número da CTPS, os dois registros de vínculos sob exame e a opção pelo FGTS em 1973, nada mais.

Por outro lado, não há outros elementos razoáveis de prova material que estabeleçam o liame entre a parte autora, o labor alegado e as circunstâncias de sua ocorrência, como demonstrativos de pagamento de salários, ficha de registro de empregados com datas de entrada e saída do emprego, registro de frequência etc.

Ademais, a prova testemunhal produzida foi vaga, imprecisa, insuficiente à comprovação do alegado.

Diante disso, em relação ao vínculo com a empresa Lopes, Monteiro & Piekut Ltda., é possível reconhecer o interregno de 1/7/1973 a 1/4/1974, já que a dúvida existe apenas em relação ao dia de **saída do emprego**. Quanto ao lapso trabalhado como motorista na Fazenda Santa Cecília, por persistir a dúvida no ano de saída do emprego (rasurado), o vínculo **não** deve ser computado no tempo de serviço do autor. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TODO O PERÍODO LABORADO. RASURAS NA CTPS. OCORRÊNCIA. - Não há como conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, se não resta comprovado nos autos o labor do autor durante todo o período alegado. - Face a existência de rasuras na CTPS, relativos ao período laborado para a empresa Selecta, não há como reconhecer todo o período alegado, mas, tão somente, o efetivamente comprovado, através de outros registros. - Apelação improvida."

(TRF-5 - AC: 320704 PE 2001.83.08.001097-4, Relator: Desembargador Federal Paulo Gadelha, Data de Julgamento: 11/09/2003, Terceira Turma, Data de Publicação: Fonte: Diário da Justiça - Data: 23/12/2003, p. 197 - Nº: 248 - Ano: 2003)

Desse modo, o conjunto probatório não permite asseverar o tempo de trabalho pleiteado.

Por conseguinte, restam ausentes os requisitos necessários para concessão da aposentadoria vindicada.

Ademais, as circunstâncias do não reconhecimento (rasuras na CTPS sem ressalva alguma) tornam imperiosa a cassação da tutela jurídica e a devolução dos valores recebidos a esse título (REsp 1.401.560/MT).

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, com exclusão de custas processuais.

Diante do exposto, dou **parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial para: (i) **reconhecer** o trabalho registrado em Carteira de Trabalho e Previdência Social, apenas no interstício de 1/7/1973 a 1/4/1974; (ii) julgar **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **nego seguimento** ao recurso adesivo e **casso** expressamente a tutela antecipada.

Comunique-se, via e-mail, para fins de **revogação** da tutela concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033264-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033264-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : ANTERO BERTOLE
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00001-5 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 103/106 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 108/119, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restaram preenchidos os requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da

Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe

de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

Na hipótese da presente ação, proposta em 26 de outubro de 2012, o aludido óbito, ocorrido em 28 de maio de 2008, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 18.

O autor pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhadora rural da esposa falecida trazendo aos autos os seguintes documentos:

-Certidão de Casamento de fl. 13, onde o próprio autor foi qualificado como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em 05 de março de 1977;

-Carteira de Trabalho e Previdência Social de fls. 15/16, onde se verificam registros de vínculos empregatícios de natureza agrícola, estabelecidos pelo autor, em períodos intermitentes, entre 01 de janeiro de 1990 e a data do ajuizamento da demanda;

-Certidão de Óbito de fl. 18, onde consta que, por ocasião do falecimento, Sebastiana de Britto Bertole ainda estava a residir na Fazenda São Carlos, situada na zona rural de Gália - SP.

Nesse contexto, os documentos citados constituem início de prova material da atividade campesina da *de cujus* e foram corroborados pelos depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 96), em audiência realizada em 28 de janeiro de 2014, em que as testemunhas afirmaram conhecer o autor e sua falecida esposa e terem presenciado seu trabalho na Fazenda São Carlos, onde permaneceu até a data de seu falecimento. Merece destaque as afirmações de José Navarro, que asseverou ter sido administrador da Fazenda São Carlos e vivenciado o labor campesino da *de cujus*, em serviços gerais de lavoura, vale dizer, no cultivo e colheita de café, manga e macadâmia. Disse ainda que ela foi acometida por câncer no seio e que laborou até a data de seu falecimento.

Por outro lado, o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 34 revela ter-lhe sido conferido na esfera administrativa o benefício assistencial de amparo social a pessoa portadora de deficiência (NB 87/5708934847), em 22 de novembro de 2007, o qual foi cessado em decorrência de seu falecimento, em 28 de maio de 2008.

É certo que aludido benefício, dado o seu caráter assistencial, personalíssimo e intransferível, extingue-se com a morte do titular, não gerando, por consequência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NOS TERMOS DO ART. 485 V DO CPC. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE RENDA MENSAL VITALÍCIA. IMPOSSIBILIDADE. CARACTERIZADA AFRONTA AO ART. 7º DA LEI 6.179/74 REPRODUZIDO NO § 2º DO ART. 69 DA CLPS VIGENTE À ÉPOCA SUBSTITUÍDO PELO ART. 21 § 1º DA LEI 8.742/93 E AO ART. 36, DO DECRETO 1744/95. IUDICIUM RESCINDENS E IUDICIUM RESCISSORIUM.

I - O instituidor da pensão por morte era beneficiário de renda mensal vitalícia por incapacidade, espécie 30, sob o nº 70.697.821/8, com DIB de 25.02.1985.

II - O benefício de amparo social, atualmente denominado de prestação continuada não tem natureza previdenciária, mas assistencial, de caráter personalíssimo e intransferível àqueles que porventura poderiam ser considerados dependentes pela lei previdenciária.

III - Impossibilidade da reversão em pensão do amparo social que se extingue com a morte do beneficiário. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

IV - A concessão de pensão por morte à viúva de beneficiário de amparo social, caracteriza ofensa a literal disposição de lei, com afronta ao art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, reproduzido no § 2º, do art. 69, da CLPS, então vigente à época, substituído, posteriormente, pelo benefício de prestação continuada do art. 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93 e art. 36, do Decreto nº 1.744/95.

V - Constatada a ocorrência de violação a literal disposição de lei, no que tange à gênese do benefício de pensão por morte, e sendo este o cerne da ação rescisória, não se pode prescindir do reexame da lide.

VI - Acolhida a tese de que a renda mensal vitalícia não gera direito à pensão por morte, resta prejudicado o pedido de rescisão do julgado a fim de alterar-se o termo inicial do benefício para a data da citação.

VII - Procedência da ação rescisória. Ação originária julgada Improcedente."

(TRF3, Terceira Seção, AR 2002.03.00.001814-0, Des. Fed. Marianina Galante, j. DJU 08/01/2007, p. 245).

Não obstante, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito do autor não deflui dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre a falecida e o INSS em razão do labor rural por ela exercido até se tornar inválida.

Importa consignar ainda que o art. 102 da Lei nº 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei nº 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor, como se vê *in verbis*:

Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.
§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.
§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior. (grifei).

Nesse passo, destaco que a Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado. O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

No caso de **segurado especial**, assim definido pelo art. 11, VII, da Lei de Benefícios, é desnecessária a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois a lei lhe deu tratamento diferenciado, dispensando-o do período de carência, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural em regime de economia familiar. Na espécie, a incapacidade para o trabalho foi reconhecida em sede administrativa, tanto que houvera sido conferido a *de cujus* o benefício assistencial por ser "pessoa portadora de deficiência" (fl. 34).

No que se refere à qualidade de segurada, a prova testemunhal confirmou que Sebastiana de Brito Bertole se dedicara exclusivamente ao trabalho nas lides campestres, no mesmo período em que seu esposo esteve laborando na Fazenda São Carlos (fls. 16 e 35/36), cumprindo, assim, a carência exigida para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, não verifico dos autos qualquer informação a demonstrar que, em algum momento, a falecida houvesse deixado de exercer o trabalho rural. Ao contrário, os extratos do CNIS de fls. 35/38 se reportam exclusivamente a vínculos empregatícios de natureza agrícola, estabelecidos pelo marido, em interregnos intermitentes, entre janeiro de 1990 e janeiro de 2013.

À vista do exposto, restando evidenciado pelo conjunto probatório acostado aos autos que, ao invés do benefício assistencial, a Autarquia Previdenciária deveria ter conferido a Sebastiana de Brito Bertole o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (ou auxílio-doença), resta demonstrado que, por ocasião do óbito, esta ainda ostentava a qualidade de segurada.

A relação marital entre o autor e a falecida restou comprovada pela Certidão de Casamento de fl. 13.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal. O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, *o dies a quo* deve ser mantido na **data da citação** (20/02/2013 - fl. 18), nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo. Precedente: TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de

Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a ANTERO BERTOLE, com data de início do benefício - (DIB: 20.02.2013), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016657-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016657-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIENE PEREIRA DE LUCENA RAMOS
ADVOGADO : SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI
No. ORIG. : 30007372620138260218 2 Vr GUARARAPES/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) oposto por LUCIENE PEREIRA DE LUCENA RAMOS em face da decisão monocrática de fls. 96/98, que deu provimento à apelação do INSS, em ação objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Razões recursais às fls. 101/111, oportunidade em que a autora insiste no acerto da pretensão inicial.

É o breve relato.

Vistos, em juízo de retratação previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil.

A decisão ora recorrida, cuja reforma se sugere, caminhou no sentido do insucesso da demanda, ao fundamento de não ter sido comprovada a dependência econômica da autora em relação a seu falecido filho, Renan de Lucena Ramos.

No entanto, o caso encerra peculiaridades que levam ao acolhimento do pedido inicial.

A autora carrou aos autos início de prova material a comprovar que o filho falecido com ela coabitava e era o responsável por prover sua subsistência, merecendo destaque as notas promissórias de fls. 17/18, ambas com vencimento previsto para julho de 2013, as quais se reportam a dívidas contraídas pelo filho junto ao estabelecimento comercial denominado *Drogaria Rubiácea*, a fim de custear despesas de remédios geradas pela postulante.

Além disso, na Certidão de Óbito de fl. 25 restou assentado que, por ocasião do falecimento, o *de cujus* contava com 20 anos de idade, era solteiro e estava a residir na Estância Santa Maria, situada no município de Rubiácea - SP, vale dizer, o mesmo endereço declarado pela autora na exordial.

A mesma informação acerca de seu último endereço resta corroborada pelo boletim de ocorrência policial de fl. 22/23, lavrado por ocasião do acidente automobilístico que ceifou sua vida.

Nos depoimentos de fls. 63/64, as testemunhas Osmar Teixeira de Souza Júnior e Robson Antonio Guirão da Silva foram unânimes ao afirmar terem ouvido o próprio Renan assegurar que a renda auferida por seu trabalho era destinada, sobretudo, para prover o sustento da genitora e de uma irmã menor de idade e que, após seu falecimento, estas passaram a enfrentar dificuldades financeiras, tendo, a partir de então, de contar com ajuda de parentes para garantir a sobrevivência.

Assim, analisado o conjunto fático probatório coligido aos autos, tenho por preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, reconsiderada a decisão monocrática anteriormente proferida.

Por ocasião da liquidação da sentença, deverá ser compensado o valor das parcelas auferidas em decorrência da antecipação da tutela.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico. Ante o exposto, **dou provimento ao agravo legal** interposto pela autora para reformar a decisão impugnada e, em novo julgamento, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica, para o restabelecimento do benefício. Comunique-se o INSS.**
Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007244-77.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.007244-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : JOSEFA SANTOS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP218622 MARIA MADALENA TARCHA KRAWCZYK e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072447720134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSEFA SANTOS DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 118/119 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 121/127, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que logrou comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à dependência econômica em relação ao filho falecido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 29 de agosto de 2013 e o aludido óbito, ocorrido em 05 de fevereiro de 2012, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 116.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da CTPS de fls. 23/37 e do extrato do CNIS de fl. 97 que seu último vínculo empregatício tivera início em 05 de maio de 1997 e foi cessado em 05 de fevereiro de 2012, em decorrência do falecimento.

É importante observar que a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, devendo, no entanto, ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

A esse respeito, a postulante instrui a exordial com início de prova material, consubstanciado na ficha de prontuário de fl. 39, onde o falecido fizera constar o nome dos genitores como dependentes, por ocasião de sua admissão no emprego, em 05 de maio de 1997.

Na Certidão de Óbito de fl. 116 restou assentado que, por ocasião do falecimento, Aparecido Severo da Silva era solteiro, não tinha filhos e estava a residir na Rua Ferruccio Biondi, nº 13-A, no Jardim Doralí, em Guarulhos - SP, vale dizer, o mesmo endereço declarado pela autora na exordial e constante nos documentos de fls. 42, 44, 50, 51/53.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 112), em audiência realizada em 10 de setembro de 2014, confirmaram que a autora dependia economicamente do filho falecido. A testemunha Aurelina Araújo dos Santos afirmou residir no mesmo bairro e ter vivenciado que o filho falecido era o único que com ela coabitava. A testemunha Mércia Cristina da Silva acrescentou ser vizinha da autora e ter ouvido o próprio Aparecido comentar à época ser ele o único dos filhos que colaborava para o sustento da genitora.

Tenho que pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência

de colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família. Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Acerca da comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(STJ, 5ª Turma, RESP 720145/RS, Ministro José Reinaldo da Fonseca, DJU 16/05/2005, p.408).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, RESP 296128/ SE, Ministro Gilson Dipp, DJ 04/02/2002, p.475).

O extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 87 revela ser a postulante titular de benefício previdenciário de pensão por morte, instituído em decorrência de falecimento de cônjuge (NB 21/0823133990), desde 27 de novembro de 1987.

Tal informação, por ausência de vedação legal, não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias (fl. 26) e, em respeito aos limites do pedido (fl. 08), o *dies a quo* deve ser a data do requerimento administrativo (**09/08/2012 - fl. 18**), pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica, nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a JOSEFA SANTOS DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB: 09/08/2012).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047109-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047109-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSVALDO PEREIRA
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
CODINOME : OSWALDO PEREIRA
No. ORIG. : 11.00.00001-6 1 Vr JUQUIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 134/135 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 143/153, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter logrado o autor comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente em virtude da ausência de dependência econômica em relação ao filho falecido. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 14 de janeiro de 2011 e o aludido óbito, ocorrido em 23 de setembro de 1994, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 18.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cuius*. Comprovou-se através da CTPS de fls. 22/25 que seu último vínculo empregatício deu-se a partir de 25 de maio de 1982 e foi cessado em decorrência do falecimento, em 23 de setembro de 1994.

É válido ressaltar que esse requisito restou superado na esfera administrativa, tendo em vista a concessão em favor da genitora do *de cuius* do benefício previdenciário de pensão por morte (NB 21/068.179.412-7), desde 23 de setembro de 1994, o qual foi cessado em 13 de setembro de 2008, em razão do falecimento da titular, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 34.

É importante observar que os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, devendo, no entanto, ser comprovada a dependência econômica em relação ao *de cuius*, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

A esse respeito, o postulante instrui a exordial com início de prova material, substanciado no recibo de seguro de vida pago pela empresa Sul América Seguros, em 10 de novembro de 1994, em decorrência do falecimento do filho.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 139), em audiência realizada em 10 de junho de 2014, confirmam que o autor dependia economicamente do filho falecido. As testemunhas Marlene Rodrigues e Roberto Domingues Ribeiro afirmaram que o falecido segurado conviveu com os pais até a data do falecimento e que era o responsável por prover a subsistência desses.

Alie-se como robusto elemento de convicção que o fato de os filhos residirem com os pais em famílias não abastadas representa indicativo da colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício vindicado, a contar da data do requerimento administrativo (10/10/2008 - fl. 28), conforme fixado pela r. sentença *a quo*.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos

previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, o extrato do Sistema DATAPREV de fl. 44 e aqueles anexos a esta decisão revelam ser o autor titular de benefício assistencial de amparo social ao idoso (NB 88/534.233.490-6), desde 03 de fevereiro de 2009. Frise-se que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Em razão do exposto, a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte pleiteado, mas deve ser cessado, na mesma data, o benefício de amparo social ao idoso, devendo ser compensado por ocasião da liquidação da sentença o valor das parcelas auferidas em período de vedada cumulação de benefícios.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica, nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a OSVALDO PEREIRA, com data de início do benefício - (DIB: 10/10/2008), cessando-se o benefício assistencial nº 88/534.233.490-6 e compensando as parcelas auferidas em período de vedada cumulação de benefícios.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária e quanto ao percentual dos honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008475-77.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : FRANCISCA DE ASSIS CONFORTIN DE FARIAS e outro
: ANTONIO ROSA DE FARIAS NETO
ADVOGADO : SP076280 NELSON ANTONIO OLIVEIRA BORZI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084757720104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 112/113 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 121/134, pugnam os autores pela reforma da sentença, ao argumento de que lograram comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à dependência econômica em relação ao filho falecido.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 03 de setembro de 2010 e o aludido óbito, ocorrido em 13 de janeiro de 2007, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 20.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da CTPS de fls. 21/23 que seu último vínculo empregatício deu-se a partir de 02 de maio de 2005 e foi cessado em razão do

falecimento, em 13 de janeiro de 2007.

É importante observar que os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, devendo, no entanto, ser comprovada a dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

A esse respeito, os postulantes instruíram a exordial com início de prova material, consubstanciado no livro de registro de empregados de fl. 25, onde Joseph Confortin de Farias, ao tempo de sua admissão, em 02 de maio de 2005, fizera constar o nome dos pais como sendo seus beneficiários.

Ademais, na Certidão de Óbito de fl. 20 restou assentado que, por ocasião do falecimento, o segurado falecido contava com 20 anos de idade, era solteiro, não tinha filhos e estava a residir na Rua Sebastião Camargo, nº 920, em Limeira, vale dizer, o mesmo endereço declarado pelos autores na exordial e constante no documento de fl. 26. Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 102), em audiência realizada em 06 de agosto de 2013, confirmam que Joseph morava com seus genitores e que colaborava para o sustento deles. Merece destaque as afirmações das testemunhas Daniele Tassiari Ribeiro, Jeferson de Jesus Fortunato e João Pedro dos Santos no sentido de que o próprio segurado falecido comentava que parte dos recursos auferidos pelo trabalho era destinada para prover as despesas da família, ou seja, pagamento de contas e custeio de todas as demais despesas da casa.

Alie-se como robusto elemento de convicção que o fato de os filhos residirem com os pais em famílias não abastadas representa indicativo da colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, os autores fazem faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será o da data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a **data da citação (30/09/2010 - fl. 34)**, nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES - CONVIVÊNCIA DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

4. O termo inicial do benefício não requerido na via administrativa é a data da citação

(...)

7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da autora improvido".

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. VIDA MORE UXORIO. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIA. (...)

V - Termo inicial alterado, pois o lapso temporal entre a data do óbito e o ajuizamento da ação é superior a 30 dias, sendo caso, portanto, nos termos da Lei nº 9.528/97, de se deferir o início da percepção do benefício a partir da citação.

(...)

IX - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2003.03.99.024466-0, Rel. Juíza Federal Convocada Marianina Galante, j. 17.11.2003, DJU 02.02.2004, p. 416).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas

ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica, nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a FRANCISCA DE ASSIS CONFORTIN DE FARIAS e ANTONIO ROSA DE FARIAS NETO, com data de início do benefício - (DIB: 30/09/2010). Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica**. Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024549-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024549-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUELI DE OLIVEIRA PINTO
ADVOGADO : SP143414 LUCIO LEONARDI
No. ORIG. : 11.00.00050-2 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SUELI DE OLIVEIRA PINTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 151/156 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 160/162, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter logrado a autora comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente em virtude da ausência de dependência econômica em relação ao filho falecido. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 03 de julho de 2011 e o aludido óbito, ocorrido em 06 de janeiro de 2011, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 112.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através das guias de recolhimento de fls. 47/62 e dos extratos do CNIS de fl. 71, contribuições previdenciária vertidas como contribuinte individual, entre setembro de 2009 e dezembro de 2010.

É importante observar que a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, devendo, no entanto, ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

A esse respeito, a postulante instrui a exordial com início de prova material, consubstanciado na conta de energia elétrica de fl. 22, pertinente ao mês de novembro de 2010, correspondências bancárias de fls. 23, 25/26, expedidas

em janeiro e abril de 2011, onde se verifica a identidade de endereços de ambos, vale dizer, Rua José Teixeira da Fonseca, nº 189, em Porto Felix - SP.

O extrato do contrato de seguro de vida de fl. 28, emitido pela empresa Bradesco Vida e Previdência, faz prova de ter sido a autora incluída como beneficiária de André Aparecido Nunes, desde 17 de janeiro de 2008.

Ressalte-se que, na Certidão de Óbito de fl. 112, restou assentado que, por ocasião do falecimento, André Aparecido Nunes era solteiro, não tinha filhos e estava a residir na Rua José Teixeira da Fonseca, nº 189, em Porto Feliz - SP, ou seja, o mesmo endereço declarado pela autora na exordial e constante na procuração de fl. 12.

Os depoimentos colhidos às fls. 135/142, em audiência realizada em 06 de fevereiro de 2013, confirmam que André Aparecido Nunes morou com sua genitora até a data do falecimento e que era o responsável por prover sua subsistência, uma vez que esta não exercia atividade laborativa remunerada e estava acometida por problemas de saúde. As testemunhas esclareceram que o *de cujus* trabalhava como pintor de paredes e custeava todas as despesas da genitora, notadamente as contraídas com a compra de alimentos em supermercados.

Acerca da comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, assim já se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).

1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.

2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido".

(STJ, 6ª Turma, AGRG 1197628/RJ, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJ 09/04/2012).

Alie-se como robusto elemento de convicção que o fato de os filhos residirem com os pais em famílias não abastadas representa indicativo da colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado, a contar da data do falecimento (06/01/2011), tendo em vista que pleiteado no prazo estabelecido pelo artigo 74, I da Lei de Benefícios.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Cumprido salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por derradeiro, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica, nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de pensão por morte, deferida a SUELI DE OLIVEIRA PINTO, com data de início do benefício - (DIB: 06/01/2011).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida, no que se refere ao percentual dos honorários advocatícios, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004667-38.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.004667-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA BEONI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP136688 MAURICIO ARAUJO DOS REIS e outro
No. ORIG. : 00046673820084036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Maria Aparecida Beoni dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu companheiro, Walter Fernandes dos Santos.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Documentos e depoimentos testemunhais.

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 14/06/2010. Termo inicial fixado em 06/04/2008, data do óbito do segurado. Condenação do INSS no pagamento das prestações vencidas, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, estabelecidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Sem custas. Indevido o reexame necessário.

Apelação da Autarquia em que pugna pela reforma do julgado e consequente improcedência do pleito, aduzindo, em síntese, a ausência de dependência econômica, ante a não comprovação da união estável entre a autora e o *de cujus*, posterior à separação judicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Anote-se, primeiramente, que o benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento em 06/04/2008 (fls. 20), aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Sobre o benefício de pensão por morte, dispõe o art. 201, V, da Constituição Federal:

"Art. 201. A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

Os artigos 74 e 16 da Lei nº 8.213/91, por sua vez, estão assim redigidos, respectivamente:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)"

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

IV - (Revogado pela Lei nº 9.032/1995)

Assim, os requisitos para obtenção da pensão por morte são: a) o óbito; b) a qualidade de segurado daquele que faleceu; c) a dependência econômica em relação ao segurado falecido.

No caso em análise, o óbito de Walter Fernandes dos Santos ocorreu em 06/04/2008, conforme certidão acostada a fls. 20 e o benefício foi requerido administrativamente em 14/04/2008 (fls. 21).

A qualidade de segurado foi comprovada, pois o falecido recebia benefício de aposentadoria por idade, desde 30/10/2002 (fls. 17/19), cessado na data de seu falecimento, conforme comprova documento juntado a fls. 150.

Nesses casos não há que se questionar a qualidade de segurado do instituidor do benefício. Confirmam-se, a propósito, os julgados da Nona Turma desta Corte no AgLg em AC nº 0004780-80.2013.4.03.9999/SP, da relatoria do E. Desembargador Federal Nelson Bernardes e na AC nº 0038509, de relatoria do MM. Juiz Federal Convocado Leonardo Safi.

A união estável entre a autora e o finado, posterior à separação judicial do casal, em 31/10/2007 (fls. 82/97), também ficou demonstrada nos autos pelos depoimentos das testemunhas ouvidas pelo Juízo singular (fls. 76/77, 124, 137, 188, 192/199 e 204) que afirmaram conhecer a autora e seu falecido esposo, informando que eles eram casados e sequer tinham conhecimento da separação legal entre ambos.

Acresça que, a mera alegação do INSS sobre a diferença de endereços indicados como domicílio do finado, constante da certidão de óbito, e aquele fornecido pela autora, na peça inicial, não é suficiente para demonstrar que o casal não retornou à convivência marital depois da separação legal, visto que, na esteira de entendimento jurisprudencial adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, eventual falta de coabitação não descaracteriza a união estável.

Confirmam-se, a respeito, os seguintes precedentes exarados em julgados daquela Corte Superior, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL - COABITAÇÃO - REQUISITO QUE NÃO SE REVELA ESSENCIAL AO RECONHECIMENTO DO VÍNCULO - PRECEDENTES - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AGAREsp nº 59256, Terceira Turma, Relator Ministro Massami Uyeda, j. 18/9/2012, DJE 04/10/2012)

"DIREITO DE FAMÍLIA. UNIÃO ESTÁVEL. CONFIGURAÇÃO. COABITAÇÃO. ELEMENTO NÃO ESSENCIAL. (...).

- O art. 1º da Lei nº 9.728/96 não enumera a coabitação como elemento indispensável à caracterização da união estável. Ainda que seja dado relevante para se determinar a intenção de construir uma família, não se trata de requisito essencial, devendo a análise centrar-se na conjunção de fatores presente em cada hipótese, como a *affectio societatis familiar*, a participação de esforços, a posse do estado de casado, a fidelidade, a continuidade da união, entre outros, nos quais se inclui a habitação comum.

(...). Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 275.839, Terceira Turma, Relator Ministro Min. Ari Pargendler, j. 02/10/2008, DJE 23/10/2008)

DIREITOS PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. UNIÃO ESTÁVEL. REQUISITOS. CONVIVÊNCIA SOB O MESMO TETO. DISPENSA. CASO CONCRETO. LEI N. 9.728/96. ENUNCIADO N. 382 DA SÚMULA/STF. (...).

I - Não exige a lei específica (Lei n. 9.728/96) a coabitação como requisito essencial para caracterizar a união estável. Na realidade, a convivência sob o mesmo teto pode ser um dos fundamentos a demonstrar a relação comum, mas a sua ausência não afasta, de imediato, a existência da união estável.

II - Diante da alteração dos costumes, além das profundas mudanças pelas quais tem passado a sociedade, não é raro encontrar cônjuges ou companheiros residindo em locais diferentes.

III - O que se mostra indispensável é que a união se revista de estabilidade, ou seja, que haja aparência de casamento, como no caso entendeu o acórdão impugnado.

(...)."

(REsp nº 474962, Quarta Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 23/9/2003, DJ de 01/03/2004, pg. 186)

Uma vez comprovada a união estável, a dependência da companheira ou do companheiro é presumida, conforme disposição do artigo 16, § 4º da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do E. Desembargador Federal Nelson Bernardes, na AC nº 0001659-44.2013.4.03.9999/SP, de 12/03/2013, e também o abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91.

TRABALHADOR RURAL. LEI Nº 8.213/91. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL.

QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES.

BENEFÍCIO DEVIDO. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

(...)

4. Comprovada a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

(...)."

(AC nº 0004583-14.2002.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 Judicial 1 de 28/04/2011)

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais necessários à concessão da benesse postulada, é de rigor a

manutenção da sentença que julgou procedente o pedido.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito do segurado, ocorrido em 06/04/2008 (fls. 20), uma vez que a benesse foi requerida administrativamente em 14/04/2008 (fls. 21), portanto, dentro do prazo previsto no inc. I, do art. 74, da Lei nº 8.213/91, tendo sido indevidamente indeferido pela autarquia.

Nesse sentido cito o seguinte julgado desta Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. TRABALHADOR RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

6 - Termo inicial do benefício fixado na data do óbito, uma vez que houve requerimento administrativo dentro do lapso temporal de trinta dias após a sua ocorrência, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

(...)."

(AC nº 1139080, Nona Turma, Relator Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU de 21/06/2007)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, apenas para determinar a aplicação de correção monetária e juros de mora, consoante explicitado nesta decisão, e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, restando mantida, no mais, a r. sentença recorrida, na forma da fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de Maria Aparecida Beoni dos Santos, CPF nº 276.651.978-50, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, no valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 06/04/2008 (data do óbito - fls. 20), com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002563-21.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : DULCILEI ROBLES CRISTO
ADVOGADO : SP174553 JOSÉ DA COSTA FARIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Dulcilei Robles Cristo em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu companheiro, Antonio Izidio dos Santos.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Documentos e depoimentos testemunhais.

Sentença de improcedência do pedido, com condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação da parte autora em que pugna pela reforma do julgado e consequente procedência do pleito, aduzindo, em síntese, a comprovação da convivência marital com o falecido, bem assim sua dependência econômica em relação àquele.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 16/05/1999 (fls. 12), aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise, o óbito de Antonio Izidio dos Santos ocorreu em 16/05/1999, conforme certidão acostada a fls. 12 e o benefício foi requerido administrativamente em 06/02/2006 (fls. 78).

A qualidade de segurado foi comprovada, pois, conforme se vê do extrato de consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, o falecido possuía vários vínculos empregatícios, sendo o último no período de 16/08 a 12/1993, tendo permanecido recluso desde, pelo menos, 16/09/1993 a 01/06/1998, período em que a ora postulante recebeu auxílio-reclusão, NB nº 067.787.703-0, consoante dados existentes no sistema INFBEN da Presidência Social (anexo).

Dessa forma, à luz do disposto no art. 15, inc. IV e § 4º, da Lei nº 8.213/91, constata-se que, à época do falecimento, o *de cujus* ainda detinha a qualidade de segurado.

A união estável entre o casal também ficou demonstrada nos autos pelos depoimentos das testemunhas ouvidas pelo Juízo singular (fls. 104/106) que afirmaram conhecer a autora há muitos anos, sabendo que ela era viveu com o falecido, como marido e mulher, até sua morte em 1999, sendo que após a saída daquele da prisão ele retornou à convivência com a postulante. Ademais, a autora juntou aos autos cópias de correspondências que comprovam a existência de endereço comum (fls. 34/35 e 37/39), observando-se da certidão de óbito, a anotação de o falecido vivia maritalmente com a ora autora.

Uma vez comprovada a união estável, a dependência da companheira ou do companheiro é presumida, conforme disposição do art. 16, § 4º da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido, julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Des. Fed. Nelson Bernardes na AC nº 0001659-44.2013.4.03.9999/SP, de 12/03/2013, e também o abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. LEI Nº 8.213/91. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

(...)

4. Comprovada a condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

(...)."

(AC nº 00045831420024039999, Nona Turma, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaiá, e-DJF3 Judicial 1 de 28/04/2011)

Assim, preenchidos os requisitos legais necessários à concessão do benefício postulado, é de rigor a reforma da sentença que julgou improcedente o pedido.

Comprovado o requerimento administrativo do benefício e seu indevido indeferimento pela autarquia, o termo inicial da benesse deve ser fixado na data de apresentação daquele, ocorrida em 06/02/2006 (fls. 78). Nesse sentido precedente deste Tribunal, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE ABUSO OU ILEGALIDADE NA DECISÃO MONOCRÁTICA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

III. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.11.2001), quando o autor se habilitou para o recebimento da pensão por morte.

(...)."

(AC nº 0014315-43.2007.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 de 08/04/2011, p. 1795)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença recorrida e **julgar parcialmente procedente** o pedido inicial, na forma da fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de Dulcilei Robles Cristo, CPF nº 107.530.538-10, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, no valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 06/02/2006 (data do requerimento administrativo - fls. 78), com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036004-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : JOAO BATISTA VIANA DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2657/3659

ADVOGADO : SP083901 GILDETE BELO RAMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00037-8 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o conhecimento de diversos períodos de labor exercido sob condições especiais, com conversão para tempo comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, a partir do requerimento administrativo.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 04/06/2012.

Apelação da parte autora, pela total procedência do pleito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "*[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "*[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo

técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente

para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o

segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08,

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

CASO CONCRETO

O autor pretende ver reconhecido como laborado sob condições especiais, com conversão para tempo comum, dos períodos de 11/06/1980 a 30/08/1995, 29/03/2005 a 01/02/2007 e de 02/04/2007 a 26/07/2010 e, para tanto, carrou aos autos os documentos abaixo relacionados:

- período de 11/06/1980 a 30/08/1995 - Perfil Profissiográfico Previdenciário -PPP de fls. 25/26 demonstrando que ele exerceu a função de ½ oficial montador, ajudante de produção A, B e C, exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 85,6 a 88,30dbA, o que permite a conversão pretendida.

Por outro lado, no tocante aos lapsos de 29/03/2005 a 01/02/2007 e de 02/04/2007 a 26/07/2010, inviável o reconhecimento postulado, uma vez que o autor exerceu a função de agente operacional de trânsito e orientador de trânsito,

exposto de maneira habitual e permanente a pressão sonora de 67/70dbA, uma vez que a esta época o nível de ruído deveria ser acima de 85dbA para caracterização do labor como nocivo, o que não ocorreu no presente caso.

Desta feita, somente o interregno 11/06/1980 a 30/08/1995 merece ser considerado especial, com conversão para tempo comum, devendo ser reformada a sentença de primeiro grau.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por

tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se o intervalo de labor especial ora reconhecido, com os vínculos constantes da CTPS de fls. 16/23 e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (extratos anexos), totalizou o demandante até a EC nº 20/98, com 25 anos, 07 meses e 11 dias tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.

Entretanto, vê-se de seus registros laborais que ele continuou a exercer atividade formal, inclusive após o ajuizamento da ação judicial, conforme se verifica da consulta ao CNIS, cujo extrato anexo a esta decisão, pelo que aplicável o disposto no art. 462 do CPC, para acrescer o período laborado no curso da ação. Tendo o autor completado 35 anos de tempo de serviço em 06/06/2014, faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de então, independentemente do requisito etário, tendo em vista a redação do art. 201, § 7º, I da Constituição de 1988 (**planilha anexa**).

A data de início do benefício deve corresponder àquela em que implementadas todas as condições para a fruição do benefício (06/06/2014), assim como os juros de mora devem incidir a partir dessa data, vez que posterior à citação do INSS.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010,

do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do art. 20 do CPC, ante a inexistência de prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

TUTELA ANTECIPADA

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de JOÃO BATISTA VIANA - CPF 877.930.918-68, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, em valor a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB - na data em que implementadas todas as suas condições (06/06/2014), com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer os períodos de labor especial, de 11/06/1980 a 30/08/1995 e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde a data em que implementadas todas as suas condições 06/06/2014. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032809-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032809-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE EDUARDO DA ROCHA MOCO incapaz
ADVOGADO	: SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE	: JOSE DE AQUINE MOCO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG.	: 00030858120128260128 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição

Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 148/155 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, determinou a implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 163/168, requer a Autarquia Previdenciária a suspensão do cumprimento da antecipação de tutela. Pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra o termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 189/199), no sentido do desprovemento do recurso e requerendo a correção do benefício implantado, eis que consta em nome do pai do requerente.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício (18/01/2013), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (28/05/2014), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

No tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir

eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 78/82 atesta ser o autor portador de epilepsia não controlada, encontrando-se total e definitivamente incapacitado para o trabalho.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 16 de dezembro de 2013 (fls. 99/106) informa que o requerente reside com os genitores e uma irmã, em imóvel próprio, com três quartos, duas salas, cozinha e banheiro. Segundo consigna a assistente social trata-se de "*imóvel sem forro, chão de piso de cerâmica, fiação exposta, necessitando de pintura e reforma*".

A renda familiar deriva, segundo o estudo, do labor esporádico do pai, percebendo R\$500,00, do benefício assistencial recebido pela irmã, no valor de um salário mínimo, e de valor recebido em razão do Programa Bolsa Família (R\$52,00).

Todavia, com relação ao valor decorrente de ajuda governamental (Bolsa-Escola, Bolsa-Família e outros), o mesmo não será computado no cálculo da renda *per capita*, conforme orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81, de 15 de janeiro de 2003. Consigno, ainda, que o benefício assistencial percebido pela irmã não pode ser computado para fins de aferição da renda familiar *per capita*.

O extrato do PLENUS de fl. 136 revela que a genitora recebe benefício de auxílio-doença no valor de um salário mínimo.

O estudo social informa, ainda, que a família tem gastos com medicamentos não encontrados na rede pública de saúde, em valor não especificado. As despesas totais somam R\$1.425,00. Informa também que todos os integrantes da família padecem de problemas de saúde.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, entendo preenchido o requisito legal da hipossuficiência econômica, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

Em que pese ter sido formulado pedido administrativo, ausente impugnação do autor, mantenho o termo inicial do benefício na data da citação (18/01/2013 - fl.18).

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, à míngua de impugnação do INSS, no particular.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso do réu. Mantenho a tutela antecipada.**

Considerando o quanto requerido no parecer ministerial, oficie-se ao INSS para que proceda a eventual correção no benefício implantado (fl. 198).

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003120-27.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003120-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : MARCIO ROBERTO DE ANDRADE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2665/3659

ADVOGADO : SP255173 JULIANA SENHORAS DARCADIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031202720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade. Sentença de improcedência do pedido. Sustenta a parte autora que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Na hipótese, o laudo médico pericial de fls. 36/40 constatou que o autor apresenta déficit visual bilateral após trauma crânio encefálico e discopatia degenerativa. Concluiu pela incapacidade total e temporária, desde 2009 (resposta ao quesito 11 de fl. 39).

Portanto, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que atendidos os demais requisitos para sua concessão.

A carência e a qualidade de segurado restaram preenchidas, pois o autor manteve vínculo empregatício no período de 11/07 a 10/10 e recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 02/10 a 05/10.

A data de início do benefício deve ser fixada na data da cessação indevida do benefício anteriormente concedido à parte autora, pois o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Esclareço que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação /reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos

benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de MARCIO ROBERTO DE ANDRADE, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença no valor estabelecido por lei, com data de início - DIB em 18/05/2010, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para conceder o benefício de auxílio-doença, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000981-48.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000981-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIO FERNANDO GERALDO
ADVOGADO : SP304037 WILLIAM ESPOSITO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009814820114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** seu pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Em síntese, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pela parte autora, por não ter sido requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma parcial e permanente para o trabalho (fls. 44/45).

Na hipótese, apesar de o laudo mencionar a possibilidade de realização de atividades leves, observado o contexto social da parte autora - a qual possuía mais de 62 anos por ocasião da perícia, estudou somente até o final do ginásio e, em razão dos males dos quais é portadora, está impedida de realizar esforços físicos -, é inevitável

concluir pela impossibilidade de sua reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral que lhe garanta a subsistência. Com efeito, a constatação do laudo pericial não é absoluta; deve-se analisar o contexto da situação em sua plenitude, respeitando, ainda, o princípio do *in dubio pro misero*.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com dois irmãos (fls. 38/41).

A renda familiar é constituída da aposentadoria da irmã, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta ao CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for a sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, a impor a reforma da r. sentença.

O benefício é devido no valor de um salário mínimo, nos termos do artigo 20 da Lei n. 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29/7/2010), por ter sido este o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõem o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, e a Lei n. 11.960/2009.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas

vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do STJ.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é deficiente, incapaz de prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família, e tendo em vista a natureza alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à autoridade administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no **prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: ANTONIO FERNANDO GERALDO[Tab]

Benefício: ASSISTENCIAL

DIB: 29/7/2010

RMI: 1 (um) salário mínimo

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, convertido em retido, da parte autora e **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, observada a incidência dos consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurídica, para permitir a imediata implantação do benefício.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006291-27.2010.4.03.6311/SP

2010.63.11.006291-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA SALETE GONCALVES CIPRIANO e outros
: MARISETE CIPRIANO
: MOACIR CIPRIANO FILHO
: MARIA APARECIDA CIPRIANO
: MARIA JOSE CIPRIANO
ADVOGADO : SP211794 KARLA HELENE RODRIGUES VAZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062912720104036311 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

MARIA SALETE GONÇALVES CIPRIANO, MARISETE CIPRIANO, MOACIR CIPRIANO FILHO, MARIA APARECIDA CIPRIANO e MARIA JOSÉ CIPRIANO ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de MOACIR CIPRIANO, falecido em 10.10.1987.

Narra a inicial que a autora MARIA SALETE era esposa do falecido e, dessa união, nasceram os autores MARISETE, MOACIR, MARIA APARECIDA e MARIA JOSÉ. Notícia que o *de cujus* era segurado da Previdência Social. Pede a procedência do pedido.

Antecipação da tutela concedida às fls. 231.

O juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50. Sem custas processuais. Revogou a tutela concedida.

A autora MARIA SALETE apela às fls. 243/257. Sustenta que era esposa do falecido e tem direito à pensão por morte.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

O falecimento ocorreu em 10.10.1987, quando em vigor o Decreto 89.312/84, cujo art. 47, dispunha:

Art. 47. A pensão é devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após 12 (doze) contribuições mensais.

A CTPS (fls. 38/49) indica a existência de registros nos períodos de 07.07.1975 a 09.02.1979, de 10.02.1979 a 02.03.1979, de 10.05.1979 a 28.12.1979, de 10.07.1980 a 17.11.1980, de 02.02.1981 a 01.04.1982, de 10.09.1982 a 10.04.1983, de 02.05.1983 a 03.09.1983, de 01.03.1984 a 05.01.1985, de 12.11.1985 a 05.05.1985 e de 03.11.1986 a 01.12.1986.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 53) confirma os vínculos anotados na CTPS.

Observa-se, assim, que o falecido mantinha a qualidade de segurado na data do óbito e já cumprira carência exigida pela legislação vigente para a concessão da pensão por morte.

Cabe apurar, então, se a autora MARIA SALETE tinha a qualidade de dependente do segurado à época do óbito.

Na data do óbito - 10.10.1987 - estava em vigor o Decreto 89.312/1984, que expediu a segunda edição da Consolidação das Leis da Previdência Social. O art. 10 definia o rol de dependentes do segurado:

Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida. (destacamos).

Sendo esposa, conforme comprovado com a certidão de casamento juntada, a autora tinha a condição de dependente, não precisando comprovar a dependência econômica, presumida para efeitos previdenciários.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício fixado na data do óbito (10.10.1987), observada a prescrição quinquenal.

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 48, do Decreto 89.312/84, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PROVIMENTO à apelação para conceder a pensão por morte a partir do óbito (10.10.1987), observada a prescrição quinquenal, fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960 /09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Segurado: Moacir Cipriano
CPF: 510.477.648-49
Beneficiária: Maria Salete Gonçalves Cipriano
CPF: 087.681.238-84
DIB: 10.10.1987
RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035972-94.2014.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA ANTONIA VIEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00008-0 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Carta Magna.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita à fl. 25.

O juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00, observando-se os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora alegou ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada

no DOU 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda per capita familiar deve ser inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda per capita familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda per capita familiar inferior ao salário mínimo é excluyente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda per capita familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a seletividade e distributividade. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como discrimen critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda per capita familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

No caso dos autos, a autora contava com 65 (sessenta e cinco) anos, quando ajuizou a presente ação, tendo por isso a condição de idosa.

O estudo social feito em 21-03-2014, às fls. 53/65, indica que a autora reside com o marido, Geraldo Barbosa dos Santos, de 74 anos, e os filhos Sebastião Vitor dos Santos, de 41, e Marcos Antônio dos Santos, de 47, em casa cedida, pelo proprietário do sítio em que a família da autora reside, contendo sete cômodos. As despesas são: supermercado R\$ 600,00; farmácia R\$ 250,00; telefone R\$ 15,00; gás R\$ 40,00. A renda da família advém da aposentadoria do marido da autora e do trabalho formal do filho Sebastião, recebendo um salário mínimo ao mês cada um. O filho Marcos trabalha na usina de álcool em período de safra, isto é, de forma esporádica.

Em consulta CNIS (doc. anexo), verifico que o marido da autora é beneficiário de aposentadoria por invalidez, desde 06-06-2008, recebendo, atualmente, o valor de R\$ 806,82 (oitocentos e seis reais e oitenta e dois centavos) mensais, e o filho Sebastião tem vínculo de emprego com Aparecido Antônio Mestriner, desde 01-04-2008, percebendo, em janeiro de 2015, o valor de R\$ 910,00 (novecentos e dez reais) mensais. O filho Marcos tem vários vínculos de emprego em curtos períodos.

Ainda que, no período em que o filho Marcos auferir renda, a renda familiar *per capita* seja pouco superior a metade do salário mínimo, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial para suprir as

necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde janeiro de 2014, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, em **13-01-2014**, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: MARIA ANTONIA VIEIRA DOS SANTOS
CPF: 178.346.938-24
DIB: 13.012014.
RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009285-19.2013.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ISMAEL DECARIS PEREIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092851920134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 06.03.1997 a 26.10.2012, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial ou a revisão da RMI da sua aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando ser ele beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando haver comprovado a natureza especial das atividades, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de

serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou perfil profissiográfico previdenciário emitido por Johnson Controls BE do Brasil Ltda., indicando submissão a nível de ruído de 87,8 decibéis, de 06.03.1997 a 26.10.2012.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispõe o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.887, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15, 20 ou 25 anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Quanto ao EPC ou EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (j. 14.05.2014).

Assim, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 18.11.2003 a 26.10.2012 (data de emissão do PPP).

Conforme tabela anexa, somando-se os períodos reconhecidos como especiais, o autor conta com 20 anos, 5 meses e 18 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, tem direito à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, com a conversão do período especial de 18.11.2003 a 26.10.2012 em tempo de serviço comum.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a sentença e reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 18.11.2003 a 26.10.2012, condenando o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de serviço. Fixo a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata revisão do benefício. Oficie-se à autoridade

administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Int.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038334-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038334-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MAYCON IZILDO APARECIDO DUARTE DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP215488 WILLIAN DELFINO
REPRESENTANTE : LUCIENE DUARTE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP215488 WILLIAN DELFINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075256820138260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita à fl. 45.

O juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Em apelação, a parte autora alega ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem

os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada no DOU 07.7.2011, que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, NO Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de

Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 17-10-2013, às fls. 52/56, atesta que o autor é portador de retardo mental moderado.

A patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 18-02-2014, às fls. 11/114, dá conta de que o autor reside com a mãe, Luciene Duarte dos Santos, de 43 anos, a irmã Pamela Izildinha aparecida Duarte, de 20, e a sobrinha Paulina Geraldo Duarte dos Santos da Silva, de 03, em casa cedida pelos avós maternos do autor, contendo dois quartos, uma cozinha e um banheiro. As despesas são: energia elétrica R\$ 50,00; supermercado R\$ 450,00; remédios R\$ 50,00. A renda da família advém do benefício previdenciário que a irmã recebe, uma vez que está afastado de suas funções laborativas, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) mensais, da pensão alimentícia que a irmã recebe, no valor de R\$ 231,00 (duzentos e trinta e um reais) mensais, e do Programa Bolsa Família, no valor de R\$ 132,00 (cento e

trinta e dois reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar do autor é formado por ele e pela mãe, constituindo a irmã e a sobrinha núcleo familiar distinto.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifico que a mãe do autor tem vários vínculos de emprego em curtos períodos de setembro de 1986 a novembro de 2013, tendo, também, nove recolhimentos previdenciários no período compreendido entre fevereiro de 2009 e janeiro de 2015.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo o autor do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Comprovado o requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Fixo honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Atuo com arrimo no verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

O fato de estar o autor aguardando a prestação jurisdicional desde setembro de 2013, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

DOU PARCIAL PROVIMENTO para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo, em 19-04-2013, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do CPC, fixo em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: MAYCON IZILDO APARECIDO DUARTE DOS SANTOS
CPF: 469.108.988-85
Representante: LUCIENE DUARTE DOS SANTOS
CPF: 159.895.198-00
DIB: 19-04-2013
RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036558-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036558-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARILENE DA SILVA
ADVOGADO : SP142826 NADIA GEORGES
No. ORIG. : 11.00.00250-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita à fl. 14.

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e condenou o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento do benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, em 26-03-2012, com correção monetária, juros de mora de 1% ao mês e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 350,00. Sem custas.

Sentença proferida em 28-08-2014, não submetida ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS sustenta não terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede a improcedência do pedido. Caso o entendimento seja outro, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial aos autos e a correção monetária e os juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Constituição Federal, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do BPC, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral

do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 10-07-2013, às fls. 51/55, comprova que a autora é portadora de epilepsia CID G 40.1 e depressão grave CID F 32.2, problemas que a incapacitam de forma total e permanente para a prática de atividade laborativa.

As patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social feito em 21-05-2014, às fls. 68/70, dá conta de que a autora reside com a irmã de criação Simoni Silva Tenório, de 36 anos, e os sobrinhos Carlos Eduardo Tenório Isquierdo, de 05, e Lucas Gabriel Tenório Isquierdo, de 04, em casa própria. As despesas giram em torno de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais. A única renda da família advém do trabalho informal da irmã, na condição de diarista, no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais.

O § 1º do art. 20 da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei 10.435/2011, dispõe que: "Para os efeitos do disposto no **caput**, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto".

Penso que a interpretação desse dispositivo legal não pode conflitar com a realidade que se extrai dos autos. A lei expressamente prevê que devem os membros do grupo familiar considerado viver sob o mesmo teto. Entretanto, não podem ser incluídos, a meu sentir, aqueles que, embora elencados na lei, estejam apenas transitoriamente sob o mesmo teto.

Assim, o grupo familiar da autora é formado apenas por ela, constituindo a irmã e os sobrinhos núcleo familiar distinto.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a autora do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, uma vez que depende de parentes para sobreviver, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Considerando que não há prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde dezembro de 2011, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar a correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e os juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: MARILENE DA SILVA
CPF: 022.163.009-00
DIB: 26-03-2012.
RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021732-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021732-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PATRICIA SOARES
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 07.00.00058-5 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que concedeu benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício. Requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por não ter se pronunciado sobre as questões levantadas nos embargos de declaração. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, a sentença não está eivada de vício formal que justifique sua anulação. As questões apresentadas nos embargos de declaração foram expressamente apreciadas (fl. 137).

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o

requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela convivência sob o mesmo teto da parte autora, sua mãe, um filho e um irmão (fls. 93/95).

A aposentadoria por invalidez é de um salário mínimo mensal, conforme consulta ao CNIS/DATAPREV. Fosse essa a única fonte de renda do núcleo familiar, seria aplicável, por analogia, o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for a sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA". POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no REsp 1.247.868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Entretanto, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram que o irmão da parte autora **manteve vínculos** empregatícios durante **todo o curso do processo** (fl. 148/153).

De fato, segundo o CNIS/DATAPREV, o salário do irmão atingiu a quantia de **R\$ 1.295,78** (mil duzentos e noventa e cinco reais e setenta e oito centavos) em janeiro de 2015.

Residem em casa própria e composta de quatro cômodos.

Não foram informados gastos extraordinários em razão da necessidade de aquisição de alimentação especial, fraldas descartáveis ou medicamentos não fornecidos pela rede pública de saúde.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão de custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso expressamente** a tutela antecipada anteriormente concedida.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001731-89.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.001731-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOLORES PEREIRA DA COSTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP175672 ROSANA DONIZETI DA SILVA SIQUEIRA e outro
No. ORIG. : 00017318920074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de procedência do pedido.

Pleiteia o INSS a reforma integral do decisum. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Recorre adesivamente a parte autora requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Observa-se por meio da análise do CNIS, que a autora é cadastrada no Regime Geral da Previdência Social, como facultativa, desde 06/10/03.

Quanto à alegada incapacidade, foi realizada perícia médica, onde o expert asseverou que a parte autora é portadora de tendinite e hipertensão arterial.

Ao tecer considerações sobre o mal em questão, concluiu que o mesmo lhe acarreta incapacidade parcial e permanente para atividades laborativas.

Assim, sendo a autora segurada inscrito na Previdência Social como facultativa, não estando incapacitado para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(...).

3. O laudo médico atesta apresentar o requerente "Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progresso e trauma em mão esquerda, tratado

cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído", concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.

4. Apelação do autor improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307)

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso do INSS para julgar improcedente o pedido da parte autora e julgo prejudicado o recurso adesivo.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008973-96.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008973-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GABRIEL GOMES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP311458 EMERSON EGIDIO PINAFFI
REPRESENTANTE : JULIENE GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP311458 EMERSON EGIDIO PINAFFI
No. ORIG. : 00089739620124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício. Requer, preliminarmente, a nulidade da sentença, por violação ao artigo 730 do Código de Processo Civil. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Prequestiona a matéria para fins recursais. A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, destaco que a questão referente à liquidação da sentença só terá relevância se o direito da parte

autora for reconhecido.

Como a análise do mérito precede logicamente a discussão acerca da violação do artigo 730 do Código de Processo Civil, passo a examinar se foram satisfeitas as condições para a concessão do benefício.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o auto de constatação revela que a parte autora reside com os pais e uma avó (fls. 65/69).

Inicialmente, é importante destacar não constituir a avó integrante do núcleo familiar, para fins de apuração da renda *per capita* da parte autora, por não ter sido expressamente incluída no rol do artigo 20, § 1º, da Lei n. 8.742/93.

Dessa forma, a renda familiar advém do trabalho do pai, na quantia atualizada de **RS 1.792,61** (mil setecentos e noventa e dois reais e sessenta e um centavos), referentes a dezembro de 2014, conforme consulta ao CNIS/Dataprev.

Residem em casa composta de quatro cômodos.

Possuem um automóvel VW, modelo Gol, ano 1982.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão de custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso expressamente** a tutela jurídica anteriormente concedida.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001044-55.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001044-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUI FERNANDO ADORNO
ADVOGADO : SP153582 LOURENÇO MUNHOZ FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00010445520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que reconheceu tempo de serviço do autor, na qualidade de aluno-aprendiz do Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza, determinando ao INSS a averbação do período de 28.02.1970 a 17.12.1976.

Sentença proferida em 11.06.2014, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando não ter havido remuneração às custas de dotação orçamentária da União, nos termos da Súmula 96 do TCU, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, os autos subiram para esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar a atividade como aluno-aprendiz, o autor juntou diploma de conclusão de curso na Escola Estadual de 2º. Grau (agrícola) de Cerqueira Cesar e certidões emitidas pelo Centro Paula Souza, onde constam seus tempos de estudo dos anos de 1970 a 1976 (fls. 13/18).

Nos termos da Súmula 96 do Tribunal de Contas da União, "conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. INSTITUIÇÃO PÚBLICA. SÚMULA 96 DO TCU. IMPOSSIBILIDADE. RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA NÃO COMPROVADA. ESTAGIÁRIO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO COMPROVADO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO. ATIVIDADE ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- O reconhecimento do tempo de serviço exercido na qualidade de aluno-aprendiz em escola técnica pública condiciona-se à prova de existência de contraprestação pecuniária a expensas do Orçamento, em dinheiro ou in natura. Súmula 96 do TCU. Condição não verificada.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- Adicionando-se ao tempo de atividade especial o período de serviço comum, tem-se a comprovação do labor por tempo insuficiente à concessão do benefício vindicado.

- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte deve pagar os honorários advocatícios de seus respectivos

patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

- Apelação do autor parcialmente provida, para reconhecer o período contributivo até 16/12/1998. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas, para excluir o reconhecimento da atividade na condição de aluno-aprendiz e, por conseqüência, deixar de conceder a aposentadoria por tempo de serviço, revogando a tutela anteriormente concedida. Fixada a sucumbência recíproca.

(TRF3, AC 1170016, Proc. 0005511-93.2004.4.03.61, 8ª. Turma, Rel: Des.Fed. Therezinha Cazerta, j. 14.04.2014, e-DJF3 05.05.2014)

Entretanto, não existe, nos documentos juntados, qualquer menção a contraprestação pecuniária à conta do orçamento e tampouco o recebimento de alimentação, fardamento, ou material escolar nos termos da citada Súmula, o que impede o reconhecimento do período de estudo como tempo de serviço.

DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela concedida. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036946-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036946-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA BATISTA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
No. ORIG. : 13.00.00171-6 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido. Deferida antecipação de tutela. Dispensando o reexame necessário.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais

de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social (fls. 82-82), noticiou que a autora reside com o esposo. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que o marido, aposentado, recebe R\$ 880,00 por mês (salário mínimo à época R\$ 724,00).

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida". (AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício assistencial. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para julgar improcedente o pedido.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003142-85.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003142-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA ROSA DA CONCEICAO MORGADO
ADVOGADO : SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00031428520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face de sentença que concedeu benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.

Em suas razões, o INSS requer, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento os requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, postula a alteração do termo inicial do benefício.

Foram apresentadas as contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso da parte autora e pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção

social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

O INSS alega não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido (fl. 66/81).

A renda do casal advém da aposentadoria do cônjuge, na quantia atualizada de R\$ 929,87 (novecentos e vinte e nove reais e oitenta e sete centavos), conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

É inaplicável analogicamente à hipótese o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003, pois o benefício recebido pelo cônjuge da parte autora possui valor **superior** ao do salário mínimo vigente.

Residem em casa cedida por um dos filhos, composta por seis cômodos bem conservados, os quais são capazes de atender às necessidades dos moradores.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, impende destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância e a inversão dos ônus da sucumbência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de primeira instância.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo INSS, para julgar improcedente o pedido, com exclusão de custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte autora. **Casso a tutela antecipada** anteriormente concedida e **julgo prejudicada** a apelação da parte autora.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037504-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037504-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO GABRIEL MEIRA DE LIMA CAFUNDO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO e outros
No. ORIG. : 09.00.00174-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 73/75 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 83/95, sustenta a Autarquia Previdenciária, inicialmente, a existência de coisa julgada.

No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Preliminarmente, a teor do disposto no art. 267, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Nos termos do art. 301, § 3º, primeira parte, do mesmo código, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação válida (art. 219, *caput*), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Igualmente, a coisa julgada material impede o ajuizamento de demanda idêntica à anterior, com fundamento no já citado inciso V do art. 267, entendendo-se como tal, de acordo com o art. 467, a eficácia "*que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*". Para esclarecimento da matéria, assim como a defesa processual precedente, a 2ª parte do § 3º do art. 301 não conceitua especificamente a *res judicata*, mas, na verdade, prevê uma de suas consequências.

Constatada a simultaneidade de processos iguais e não havendo sentença de mérito transitada em julgado, deverá ser extinto aquele cuja citação tenha ocorrido por último. Sobrevindo, no entanto, a coisa julgada material, a extinção recairá sobre a ação em trâmite, ainda que sua citação se tenha dado primeiro, neste caso, em observância ao princípio da economia processual.

No caso concreto, verifica-se a existência do Processo nº 025.01.2006.001309-1, idêntico à presente demanda, no

que diz respeito às partes, objeto e *causa petendi*, que tramitou perante a Vara Única da Comarca de Angatuba. Naqueles autos, o pedido do autor foi negado por sentença datada de 17 de setembro de 2008 e com trânsito em julgado em 06 de novembro daquele mesmo ano, conforme documentos de fls. 20/32, ou seja, anteriormente ao ajuizamento desta ação, que ocorreu em 18 de dezembro de 2009, o que impõe a extinção deste feito, sem julgamento do mérito, devido a presença de pressuposto negativo de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, conquanto evidenciada a hipótese de coisa julgada material.

Cumpra observar que a incapacidade laboral total e permanente do autor, decorrente de paralisia cerebral, já fora constatada naqueles autos, conforme cópia do laudo pericial judicial de fls. 31/32, tendo a improcedência do pleito em virtude da ausência da qualidade de segurado do requerente, não cabendo a rediscussão do preenchimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios por incapacidade nesses autos.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor a extinção do feito. Deixo de condenar o autor no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **acolho a matéria preliminar para julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código mencionado.**

Revogo a tutela antecipada concedida.

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001310-70.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001310-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : MARLENA YOSHIE WATANABE
ADVOGADO : SP117755 MARCONI MAXIMIANO TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00014-9 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 85/86 julgou improcedente o pedido e condenou a requerente nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 89/97, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual

ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte

requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2010 (fl. 09) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 meses.

Dos documentos trazidos aos autos, destaco as Notas Fiscais de Produtor em nome do seu genitor o Sr. Tatsuo Watanabe referentes aos anos de 1993 a 2015 (fls. 23/41).

Colacionou aos autos, ainda, os Certificados de Cadastro de Imóvel Rural referente aos anos de 2006/2009 e o

recibo de entrega da declaração do ITR do ano de 2012 (fls. 17 e 19), todos em nome do seu genitor.

É certo que perfilho do entendimento de que os documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, possam ser aproveitados ao autor, desde que se trate de filho solteiro e que sempre tenha residido com seus genitores, caracterizando o regime de economia familiar.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corrobora plenamente o labor da demandante. As testemunhas afirmaram que conhecem o autor há 45/50 anos e que a autora é solteira, trabalha em regime de economia familiar, na plantação de uva, pêssego e caqui, Por fim, disseram que a autora ainda cuida de um irmão que é especial (fls. 79/83).

Cumprido esclarecer que a autora juntou a Declaração de Exercício de Atividade Rural coligida às fls. 15/16, esta não se presta aos fins pretendidos nesta demanda, por não homologada pelo INSS, consoante fundamentado no corpo desta decisão.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado. Na hipótese dos autos, no entanto, fixo o *dies a quo* do benefício na data do requerimento na via administrativa (18/10/2012 - fl. 13), conforme entendimento desta Corte.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a MARLENA YOSHIE WATANABE, com data de início do benefício - (DIB: 18/10/2012), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039023-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039023-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERIZELDA DE JESUS CAMPOS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG. : 00010552220128260145 2 Vr CONCHAS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) oposto por ERIZELDA DE JESUS CAMPOS DA SILVA contra a decisão monocrática de fls. 193/200, que deu provimento à apelação do INSS e julgou improcedente a demanda, negando seguimento ao recurso adesivo por ela interposto.

Em razões recursais de fls. 202/214, a agravante impugna a decisão agravada pleiteando a reconsideração da mesma nos termos do art. 557, § 1º do CPC e art. 251 do RITRF3, visando a concessão da aposentadoria por idade, devida à trabalhadora rural.

Vistos em juízo de retratação, nos termos do art. 557, §1º, do CPC.

Busca a agravante a reconsideração da decisão de fls. 193/200, ora agravada, para que seja julgada procedente a demanda e lhe seja concedido o referido benefício.

Com razão a agravante.

Isso porque, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra

transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n.º 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão relativa à exigência da comprovação da predominância, pelo interessado, da atividade rural pelo período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91. Tal benefício tem por objetivo socorrer aqueles trabalhadores que sempre exerceram seu ofício - ou pelo menos dedicaram a maior parte da sua vida - na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural desempenhado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou judicial, a contento do disposto no art. 143 da Lei de Benefícios.

Precedente desta Turma bem exemplifica a questão:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA.

(...)

III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada.

(AC nº 0024478-14.2009.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJe 10/02/2012).

Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme ementa abaixo transcrita:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS. ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1298063/MG, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, DJe 25/04/2012).

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2001 (fl. 29) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 120 (cento e vinte) meses.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

In casu, o vínculo empregatício da autora no período de 07/02/1985 a 05/02/1987, conforme anotação em CTPS (fls. 32/37), constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início razoável de prova material da atividade rural nos demais

períodos.

Colacionou aos autos, ainda, a Certidão de Casamento ocorrido em 1961, a qual qualifica o primeiro marido da autora como lavrador (fl. 31), bem como o extrato do PLENUS de fl. 63, a noticiar que a requerente recebe, desde 03/11/1988, o benefício de pensão por morte de natureza rural.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corrobora o labor rural da demandante. As testemunhas afirmaram conhecer a autora há mais de 30 anos e que ela sempre trabalhou na agricultura e, atualmente, reside com seu atual marido, o Sr. Nilson Aparecido Pessoa na Fazenda Nova Esperança. Sendo que a autora atualmente ajuda em menor grau devido estar enferma (fls. 116/119).

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos como fixados na r. sentença, ou seja, em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária em suas razões.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a ERIZELDA DE JESUS CAMPOS DA SILVA, com data de início do benefício (DIB: 17/05/2012-fl. 48-data da citação), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, **reconsidero a decisão de fls. 193/200 e, em novo julgamento, nego seguimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento ao recurso adesivo da autora para reformar a r. sentença no tocante aos juros e correção monetária. Concedo a tutela específica. Comunique-se o INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034697-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034697-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA BATISTA ERNESTO
ADVOGADO : SP174646 ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
No. ORIG. : 12.00.00148-5 1 Vr AGUDOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não foi determinado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.
Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls. 68-72) atesta que a autora é portadora de úlcera varicosa, concluindo pela incapacidade total e definitiva.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social dá conta que a autora reside com seu esposo, que recebe benefício de auxílio-doença e um filho, desempregado. A assistente social relatou ainda que o sustento da família provém do benefício do esposo no valor de um salário mínimo (fls. 54-56).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da

Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de APARECIDA BATISTA ERNESTO, CPF 372.637.728-09, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 19.10.12, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019462-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019462-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173705 YVES SANFELICE DIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE ALMEIDA RODRIGUES
ADVOGADO : SP279304 JOSE EDUARDO VILLA GOBBO
No. ORIG. : 13.00.00010-0 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 56/58, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 64/66, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma da sentença ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra os

consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício 06/03/2013 (fl. 22), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (12/12/2013), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, §2º, do CPC.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exercem suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Neste ponto, dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao

empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2012 (fl. 17) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 (cento e oitenta) meses. Dos documentos apresentados aos autos, destaco os extratos do CNIS de fl. 29, que informam que a autora exerceu atividade rural no período entre 14/12/1999 a 28/02/2000, o qual constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios, além de servir como início razoável de prova material da atividade rural nos demais períodos.

Colacionou aos autos, ainda, a Certidão de Casamento ocorrido em 1980, a qual qualifica o cônjuge da autora como lavrador (fls. 18).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

A prova testemunhal corroborou a prova documental. Ambas as testemunhas afirmaram que conhecem a demandante há 20/25 anos e que ela trabalhou em diversas propriedades rurais, sendo que eles eram "gatos" e a autora era contratada por eles (fls. 60/62).

As informações constantes dos extratos do CNIS de fl. 29 revelam que a demandante exerceu atividade urbana por apenas dois meses, no ano de 1995. Ressalto, no entanto, que a atividade urbana exercida por pequenos períodos, indica a busca pela sobrevivência em época de entressafra, estando demonstrada, pelo conjunto probatório, a predominância da atividade rurícola.

Como se vê, restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, fazendo jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Com relação aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos previstos nas ADIs n. 4.425 e 4.357. Mantidos os honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por idade, deferida a MARIA DE ALMEIDA RODRIGUES, com data de início do benefício - (DIB: 06/03/2013), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a r. sentença no tocante aos juros de mora. **Concedo a tutela específica. Comunique-se ao INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037572-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037572-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : APARECIDO JOAO SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO : SP243869 CIBELE MOSCOSO DE SOUZA FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00070-3 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela concessão reforma da sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 105-107) constatou que o autor é portador de "dores nas costas com irradiação para MSE e MIE". E concluiu o perito pela incapacidade parcial e temporária.

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da demandante para o trabalho, deve ser deferida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade executada pela requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções que não exijam grande esforço físico. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua

atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial, o autor faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as anotações constantes da CTPS e a pesquisa ao sistema CNIS, colacionada às fls. 114-115 comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário e o recebimento de auxílio-doença até 10.05.14.

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (10.05.14), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de APARECIDO JOÃO SEBASTIÃO DA SILVA, CPF 078.894.498-36, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo ou a ser calculado na forma da legislação previdenciária, com data de início - DIB em 10.05.14, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34708/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003766-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003766-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : ALEXANDER FIOCO
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2718/3659

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 10000358920158260236 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para momento processual próximo, nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Discute o(a) agravante o cabimento da antecipação da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença previdenciário, alegando a presença dos requisitos para a sua concessão.

No entanto, a decisão agravada não deliberou acerca do cabimento da antecipação dos efeitos da tutela, limitando-se a diferir sua apreciação para momento processual próximo.

Tal fato torna inviável o pronunciamento do Tribunal sobre a *questio*, por implicar em supressão de instância e ofensa ao primado do duplo grau de jurisdição.

A postergação da deliberação sobre medida antecipatória da tutela visa tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar tecnicamente em ato decisório propriamente dito, dado não ter ele veiculado qualquer carga cognitiva, de maneira a conferir ao ato judicial feição de mero despacho, o qual, por força do art. 504 do CPC, com a redação instituída pela Lei 11.276/06, é irrecorrível.

Assim, não é cabível qualquer recurso contra o ato impugnado neste agravo.

NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005603-54.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005603-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : REGINEA RAQUEL SILVEIRA PIO
ADVOGADO : SP296522 NILDA MARIA DE MELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056035420134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cumpre-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

A parte autora relatou na inicial que "... laborou para a empresa Ondulapel Indústria e Comercio de Embalagens Ltda., desde 01 (um) de novembro de 2007, exercendo a função de ajudante de produção... Dentro das funções regulares da requerente na empresa, a mesma fazia grande esforço físico... Fazendo isso diariamente lhe acarretou (Transtorno do Disco Cervical com Radiculopatia), Cervicalgia por Osteoartrose (M 50.01), lesão na coluna lombar, que em razão da dor e limitação funcional, nos membros superiores (nas articulações dos dois braços), mais síndrome do túnel do carpo... Ressaltando-se que mesmo de posse da devida COMUNICAÇÃO DE ACIDENTE DO TRABALHO - CAT, o órgão, ora Requerido, não lhe concedeu o benefício de auxílio doença por acidente de trabalho. O que muito lhe prejudicou..." (fls. 03/04) e que "... todos os laudos confirmam os nexos existentes entre as lesões da Requerente e as atividades que desempenhava com habitualidade na empresa INDUSTRIAL ONDULAPEL LTDA..." (fl. 11)

A matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG n° 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC n° 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC n° 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032410-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032410-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVAIR GABRIEL CARVALHO DA SILVA
ADVOGADO : SP189945 MURILO DE FREITAS DEMASI
No. ORIG. : 07.00.00183-8 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cumpre-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

A parte autora relatou na inicial de dezembro de 2007 que "... trabalhou exercendo a função de frentista no AUTO POSTO MOCOQUINHA LTDA, nesta cidade de Mococa / SP., durante o período de maio de 2005 à junho de 2006... Em razão da função que exercia, manuseando o 'gatilho' de bombas de combustível, foi acometido de compressão do nervo radial ao nível do cotovelo, patologia mais conhecida como síndrome do nervo interósseo posterior... sendo que o Autor teve início a esta patologia em junho do ano passado..." (fls. 02/03).

A matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho.

II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no

artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial." (TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034984-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034984-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERNESTO VIEIRA
ADVOGADO : SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA
No. ORIG. : 09.00.00118-2 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos à Execução, em sede de recurso de Apelação interposto pelo INSS, sob a alegação excesso de execução .

A r. sentença recorrida julgou improcedentes os presentes Embargos à Execução (fls. 59/60).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Verificado o óbito da parte exequente (fls. 82/83), foi o processo suspenso nos termos do art. 265, par. 1º, do CPC, pelo prazo de trinta dias, para que eventuais sucessores/herdeiros se habilitassem nos autos, sob pena de extinção do feito. Referido prazo decorreu *in albis* (fls. 85), manifestando-se o INSS pela extinção do feito (fls. 88/89).

É o breve relato.

DECIDO.

Face ao acima exposto, o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, haja vista a ausência de parte no pólo ativo da demanda executiva.

A extinção sem resolução do mérito é de rigor, diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito. Dispõe o artigo 1.055 do Código de Processo Civil:

"Art. 1.055. A habilitação tem lugar quando, por falecimento de qualquer das partes, os interessados houverem de suceder-lhe no processo."

A propósito:

"Pressuposto processual. A representação das partes em juízo é pressuposto processual de validade (CPC 267 IV), de sorte que o juiz deve examiná-la de ofício, procedendo da forma determinada pelo CPC 13. Não sanada a incapacidade processual da parte ou sua representação irregular, o juiz deverá extinguir o processo se debitada ao autor (CPC 267 IV), ou declarar revel o réu, se a este cabia regularizá-la (CPC 13 II). Deve ser examinada pelo juiz ou tribunal de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, não sendo suscetível de preclusão (CPC 267 VI e § 3º; 301 VIII e § 4º)."

O artigo 13 do referido diploma legal, prescreve:

"Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber:

I - ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo;

II - ao réu, reputar-se-á revel;

III - ao terceiro, será excluído do processo."

Com efeito, também dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

"Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

(...)

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;"

Ante o exposto, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da parte exequente, RESTANDO PREJUDICADO o recurso de Apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003073-33.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.003073-0/MS

RELATORA	: Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CARLOS FERNANDO DE ANDRADE FREY
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: VACILIO AQUINO BARONI
ADVOGADO	: MS012732 JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA
CODINOME	: VALCILIO AQUINO BARONI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDA MS
No. ORIG.	: 08010680920148120015 2 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que antecipou a tutela em ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Sustenta a autarquia, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez que ausente a verossimilhança do pedido por não estar comprovada a incapacidade para a vida independente e para o trabalho, bem como por não estar caracterizada a falta de condições do agravado de ter seu sustento provido por sua família. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Reza o art. 522, *caput* do CPC, c.c. o art. 188 do mesmo diploma legal, ser de 20 dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento pela Autarquia Previdenciária, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias, ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

Nos termos do art. 241, I, do CPC, quando a citação ou intimação for pelo correio, a juntada do aviso de recebimento é o termo *a quo* do prazo recursal.

Na hipótese, a interposição do agravo se deu por meio do sistema de protocolo integrado da Justiça Federal em 13/02/2015, após o término do prazo recursal, considerando que a juntada do aviso de recebimento ocorreu em 22/01/2015 (fls. 59).

NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016301-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016301-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : NEUZA DE LOURDES PALERMO SCHWETER
ADVOGADO : SP055820 DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP070043 ROSANGELA PEREZ DA SILVA RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00364418019934036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida às fls. 249 da ação originária, nos seguintes termos:

O parecer da Contadoria Judicial, às fls. 226/236, deve ser acolhido, já que elaborado por agente público, que observa a legalidade.

Assim, proceda a parte exequente à devolução, ao erário, dos valores recebidos a maior, devendo a parte executada informar o procedimento a ser seguido para que tal se realize, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

Sustenta a agravante, em síntese, a existência de saldo remanescente a seu favor, tendo em vista a ocorrência de erro na expedição do ofício precatório. Alega que o valor que lhe é devido foi apurado pela própria autarquia, razão pela qual deve prevalecer o cálculo apresentado pelo INSS. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

O INSS não apresentou contraminuta.

Posteriormente, o Juízo *a quo* informou que a decisão recorrida foi reconsiderada quanto à devolução de valores ao erário público, sendo determinado o reenvio dos autos à Contadoria do Juízo para elaboração de nova conta, a fim de apurar o crédito a que a autora fazia jus em 01/10/1997.

Feito o breve relatório, decido.

Considerando a reconsideração da decisão recorrida, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO, por perda de objeto, nos termos do art. 529 do CPC, c.c. o art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, por superveniente ausência de interesse recursal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002899-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002899-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : MERCEDEZ GARCIA DUARTE
ADVOGADO : SP177555 JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00001679820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por MERCEDEZ GARCIA DUARTE, contra a decisão proferida às fls. 283 da ação originária, nos seguintes termos:

Acolho a conta apresentada pela contadoria judicial de fls.126/137, a qual se encontra em consonância com a coisa julgada dos presentes autos.Expeça-se RPV para pagamento, de acordo com o valor da execução, aguardando-se a requisição de pagamento em Secretaria para conferência, pelo prazo de 05(cinco) dias. No silêncio ou não havendo correções a serem feitas, encaminhe-se o ofício requisitório para o Tribunal Regional Federal - Terceira Região, permanecendo-se os autos no arquivo até a comunicação de pagamento.Intimem-se.

Sustenta o agravante, em síntese, a existência de erro no cálculo da contadoria judicial, porque não foram observados os "parâmetros estabelecidos no art. 28 e ss. da Lei 8213/91, ou seja, a apuração aritmética da média dos 80,0% dos salários-de-contribuição desde junho de 1995 até a data de concessão do benefício" (fls. 06). Alega que não houve apuração adequada dos salários-de-contribuição pagos pela agravante em valores no 'teto'. Pede o provimento do recurso, a fim de que seja determinado o recálculo do benefício previdenciário.

A consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal de São Paulo, ora juntada, demonstra que foi proferida sentença na ação originária, julgando extinta a execução, com fundamento nos artigos 794, I, e 795 do CPC, considerando que houve a satisfação da obrigação com o recebimento pela parte exequente do valor executado. O trânsito em julgado ocorreu em 12/05/2014.

Feito o breve relatório, decido.

Considerando a prolação da sentença nos autos da ação subjacente, JULGO PREJUDICADO este agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, diante da superveniente ausência de interesse recursal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004410-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004410-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : OSVALDO JOSE SILVEIRA
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 99.00.03423-6 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra a decisão proferida às fls. 303 da ação originária (fls. 108 destes autos), nos seguintes termos:

Fls. 195/6 e 302 - mantida a decisão de fls. 283 (sem recurso do INSS), defiro o levantamento dos valores de fls. 198/299. Expeçam-se alvarás.

Não há ofensa à coisa julgada. Foi determinada a atualização do cálculo até a data de sua homologação (fls. 274 - homologação efetivada com a sentença do apenso), de modo que o determinado não contraria a jurisprudência. Aguarde-se o pagamento faltante.

Int.

Sustenta a autarquia, em síntese, que devem prevalecer os valores decididos nos embargos à execução, por

sentença já transitada em julgado, que determinou o prosseguimento da execução pelo valor apontado às fls. 05 dos embargos. Alega o descabimento da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório. Requer o provimento do recurso, a fim de que seja expedido novo ofício requisitório, no valor decidido nos embargos à execução, e que seja determinada a devolução dos valores indevidamente levantados e recebidos a título de honorários advocatícios.

A consulta ao sistema de informações processuais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ora juntada, demonstra que foi proferida sentença na ação originária, julgando extinta a execução, com fundamento no artigo 794, I, do CPC, considerando que o depósito satisfaz o crédito.

Feito o breve relatório, decido.

Considerando a prolação da sentença nos autos da ação subjacente, JULGO PREJUDICADO este agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, diante da superveniente ausência de interesse recursal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002121-93.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002121-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : CLAUDEMIR GONZALES GOMES
ADVOGADO : SP061433 JOSUE COVO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021219320114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Preliminarmente, nas circunstâncias dos autos, nas quais o valor acordado ficou limitado a 60 sessenta salários mínimos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos artigo 475, § 2º, do CPC.

No mais, tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fls. 235/236 e 238/239), ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais, **homologo a transação**, com fundamento no art. 269, III, do CPC, **declaro extinto o processo**, com resolução de mérito.

Em consequência do firmado pelas partes, proceda-se, com urgência, à **imediata implantação da prestação** em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à autoridade administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias.

Segurado: CLAUDEMIR GONZALES GOMES

Benefício: Aposentadoria por tempo de contribuição.
DIB: 19/7/2011
DIP:1º/10/2014

Certificado o trânsito em julgado da decisão, restitua-se, **com prioridade**, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias à requisição do pagamento acordado.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003808-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003808-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : MARCELO DE CAMARGO PERES
ADVOGADO : SP111996 ANTONIO CARLOS TEIXEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 00003856520148260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 54/57, que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os relatórios médicos acostados aos autos comprovam a persistência dos problemas de saúde da época em que recebia o benefício de auxílio-doença - cessado indevidamente pelo INSS, a despeito do caráter alimentar.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Verifico que a decisão agravada foi proferida em 27 de janeiro de 2014 e este agravo protocolado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 6/3/2014.

No caso, sublinhe-se, o agravo de instrumento está endereçado ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e nesse foi protocolado. Contudo, esse ato processual não é válido, por tratar-se de decisão proferida por Juízo Estadual, no exercício de jurisdição federal delegada, devendo ser dirigido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme prevê o § 4º do art. 109 da Constituição Federal.

Assim, caracteriza-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento em Juízo *ad quem* incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, o que inviabiliza a suspensão ou a interrupção do prazo para a sua propositura.

Confira-se a respeito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a

aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido." (RESP 1099544, Proc. n° 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

E ainda, no mesmo sentido, são as decisões desta E. Corte (TRF/3ª Região, AG. 335774, Proc. 20080300019016-8, Nona Turma, Rel. NELSON BERNARDES, DJ 17.06.2008; AG 393121, Proc. n° 20090300042900-5, Nona Turma, Rel. HONG KOU HEN, DJ 14.01.2010).

Assim, protocolado o recurso em análise **neste Tribunal** em 25/2/2015, quando já transcorrido o prazo de dez dias disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, configurada está a intempestividade, por ter sido interposto muito além do exaurimento do prazo recursal.

Isso posto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto, por intempestividade.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3808/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006611-06.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.006611-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : ANTONIO THOMAZ DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225872 SAMUEL ALVES ANDREOLLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Apeleção do exequente em face de sentença que extinguiu a execução, nos termos dos arts.794, I e 795 do CPC.

O recorrente alega que após a expedição do ofício requisitório o valor requisitado deve ser atualizado monetariamente nos termos da Resolução 267/13 do CJF.

Processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a pagar:

-aposentadoria por tempo de contribuição, de forma integral, com DIB em 28/01/2002;

-correção monetária nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região,

Lei 6.899/81 e Súmulas 148 do STJ e 8 desta Corte;

-juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, passando para 12% (doze por cento) ao ano a partir da entrada em vigor do novo CC;

-honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do total de atrasados até a data da sentença .

O trânsito em julgado ocorreu em 28/01/2011, e foi certificado em 03/02/2011, às fls.254 do processo de conhecimento.

DA EXECUÇÃO.

Iniciou-se a liquidação do julgado com a apresentação da conta pelo INSS, às fls.268269v, onde se apurou:

-parcelas de 28/01/2002 a 31/05/2011, atualizadas monetariamente até 30/06/2011:.....R\$ 314.936,16 (trezentos e catorze mil novecentos e trinta e seis reais e dezesseis centavos);
-honorários advocatícios:.....R\$ 15.713,80 (quinze mil setecentos e treze reais e oitenta centavos);
-valor total da execução:.....R\$ 330.649,96 (trezentos e trinta mil seiscentos e quarenta e nove reais e noventa e seis centavos).

Instado a se manifestar, o exequente impugnou os cálculos da autarquia, apresentando suas contas às fls.283/290, no total de R\$ 425.133,73 (quatrocentos e vinte e cinco mil cento e trinta e três reais e setenta e três centavos), atualizados monetariamente até fevereiro de 2012, já inclusos honorários de R\$ 20.300,82 (vinte mil trezentos reais e oitenta e dois centavos).

A contadoria judicial de primeira instância apresentou seus cálculos às fls.293/302, onde apurou um total de R\$ 344.847,98 (trezentos e quarenta e quatro mil oitocentos e quarenta e sete reais e noventa e oito centavos), atualizados até junho de 2011, já inclusos honorários advocatícios de R\$ 16.192,20 (dezesseis mil cento e noventa e dois reais e vinte centavos).

Às fls.321 o exequente manifestou concordância com os cálculos da autarquia, no total de R\$ 330.649,96 (trezentos e trinta mil seiscentos e quarenta e nove reais e noventa e seis centavos).

Os extratos de pagamento da requisição de pequeno valor (RPV)/precatório estão documentados às fls.328 e 332.

O exequente peticionou às fls.344/346, pugnando pelo recebimento de diferenças remanescentes, no total de R\$ 31.267,28 (trinta e um mil duzentos e sessenta e sete reais e vinte e oito centavos), atualizado até abril de 2013, com justificativa na existência de erro de cálculo quanto aos critérios de atualização monetária.

O juiz indeferiu o pedido, por entender que a atualização monetária deve observar o que dispõe a Emenda Constitucional 62/09, que alterou o art.100 da CF. Entendeu, também, não caber a incidência de juros de mora entre a data dos cálculos e a data do efetivo pagamento do Precatório/RPV.

O exequente interpôs Agravo de Instrumento, sendo que o juiz reconsiderou sua decisão, mantendo o indeferimento da citação do INSS, na forma do art. 730 do CPC, e julgando extinta a execução, nos termos do art. 794, I do CPC, tendo em vista a satisfação da obrigação.

Irresignado, apela o exequente.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO PRECATÓRIO/RPV.

Desde a vigência da EC 30/2000, nos termos do art. 100 da CF, os tribunais detêm a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, no momento de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

A atualização monetária deve ser paga desde a data da apresentação da conta até o seu efetivo pagamento pelo Tribunal.

A orientação firmada pela Terceira Seção do STJ no Recurso Especial Repetitivo nº 1102484 era no sentido de que, apurado o débito, deveria o mesmo ser convertido em UFIR e após, com a extinção deste indexador pela MP 1973/67, aplicava-se o IPCA-E.

Vigente a EC. 62, de 9/12/2009, o § 12, do artigo 100 da CF passou a determinar:

"... a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança..."

Assim, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução 122 de 28/10/2010, publicada no DOU de 5/11/2010,

que regulamentou, no âmbito da Justiça Federal de 1º de 2º graus, os procedimentos relativos à expedição e pagamento de ofícios requisitórios. A norma entrou em vigor na data de sua publicação, cujo artigo 6º assim determina:

"Art. 6º Para a atualização monetária dos valores requisitados será utilizado o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo Banco Central do Brasil (TR - Taxa Referencial), ou aquele que vier a substituí-lo".

Em 14/03/2013 o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei 11.960/09, por ocasião do julgamento da ADIN nº 4357/DF. Enquanto não proferida decisão sobre a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, foi proferida pelo Relator do Acórdão, Min. LUIZ FUX, em 11/04/2013, a seguinte decisão:

"Destarte, determino, ad cautelam, que os Tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal deem imediata continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando-se a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de sequestro".

Ou seja, enquanto não proferida decisão sobre a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, continua-se fazendo uso da TR a partir de 30/06/2009.

A Resolução 267, de 02/12/2013, do CJF, seguindo o que foi decidido nas ADIs 4.357 e 4.425, alterou a norma. Dessa forma, o índice de atualização monetária, com remuneração básica das cadernetas de poupança - TR, nos termos do art. 1º, F, da Lei 9.494, de 10/09/1997, com redação dada pela Lei 11.960, de 24/06/2009, foi purgado do sistema, passando, então, a reincidir o INPC/IBGE, nos termos da Lei 10.741/2003, MP 316/2006 e Lei 11.430/2006.

Esta Turma tem decidido que, elaborada a conta de liquidação e expedido o requisitório, o débito deve ser atualizado pelo indexador previsto na legislação orçamentária: UFIR, IPCA-E, TR, INPC etc.

Nos termos da Resolução 122/2010 do Conselho da Justiça Federal, que regulamentou, no âmbito da Justiça Federal de 1º de 2º graus, os procedimentos relativos à expedição e pagamento de ofícios requisitórios, além dos Provimentos da Corregedoria desta Corte vigentes na data do pagamento, tem-se que os Precatórios/RPVs autuados até novembro de 2009 foram atualizados monetariamente pela variação mensal do IPCA-E, sendo que os autuados a partir de dezembro de 2009 o foram pela TR, até dezembro de 2013.

Por fim, consigno que a irresignação do autor se faz após o pagamento de valores aceitos por ele. Não houve qualquer manifestação anterior ao pagamento propondo aplicação distinta dos índices de correção monetária. E ainda, a parte autora abriu mão de parte de seu alegado crédito para se beneficiar do pagamento do precatório no exercício de 2013. Não cabe, agora, após um ano de seu ato volitivo, alegar que houve julgamento pelo Supremo Tribunal Federal regulando de forma diversa a aplicação de indexadores sob o fundamento de erro material.

Como bem decidido pela MMª Juíza *a quo*, a relativização da coisa julgada é situação excepcional, e o próprio STF ainda não modulou os efeitos de sua decisão.

Portanto, no presente caso, tratando-se de Precatório e de Requisição de Pequeno Valor já liquidados, foi correta a aplicação da TR como indexador de atualização monetária.

De todo o exposto, não há como subsistir os cálculos de atualização requeridos pelas partes exequentes, pois o Tribunal atualizou os débitos com os indexadores aplicados à época, que estavam previstos na legislação orçamentária, nos moldes acima preceituados, portanto, nada sendo devido a qualquer título.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012725-38.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.012725-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIA ROSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP202981 NELSON DIAS DOS SANTOS (Int.Pessoal)
EXCLUÍDO : SELMA ROSA DE OLIVEIRA falecido
No. ORIG. : 00127253820054036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença que concedeu benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício. Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora. Quanto a este ponto, o estudo social revela que a parte autora residia apenas com seu filho menor (fls. 117/125).

A renda familiar era constituída da pensão por morte recebida pelo filho no valor de um salário mínimo, conforme consulta ao CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for a sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Os dados do CNIS/DATAPREV informam o falecimento do filho da parte autora em 4/11/2014.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, por ter sido o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade.

A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001434-11.2005.4.03.6117/SP

2005.61.17.001434-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EZILDA ELVIRA VENDRAMINI GASPAROTTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP187619 MARCO ANTONIO PINCELLI DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00014341120054036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de pensão por morte (NB/73.558.615-2), recalculando sua RMI com base no último salário-de-contribuição do segurado, na data do acidente, nos termos do art. 237 do Decreto n. 83.080/79.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A parte autárquica irressignou-se em face de sentença proferida pelo juízo a quo que julgou procedente o pedido de revisão do benefício previdenciário de pensão por morte (NB/73.558.615-2), recalculando sua RMI com base no último salário-de-contribuição do segurado, na data do acidente, nos termos do art. 237 do Decreto n. 83.080/79. Merece acolhida referida irressignação pelas razões abaixo explicitadas. Primordialmente, insta salientar que a norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, previa o Decreto n. 83.080/79:

"Art. 237. O valor mensal da pensão, qualquer que seja o número dos dependentes, é igual ao do salário-de-contribuição o do acidentado vigente no dia do acidente, observado o disposto nos artigos 256 e 257, não podendo ser inferior ao seu salário-de-benefício."

Aliás, fora baseado em referida redação que o magistrado de primeiro grau concedeu a procedência do pedido. Contudo, como prevê o próprio instrumento normativo, há que ser observadas as disposições dos artigos 256 e 257 do mesmo diploma legal.

Nestes termos:

"256. No caso de empregado de remuneração variável, no todo ou em parte, qualquer que seja a causa da variação, ou de trabalhador avulso, o valor do benefício de prestação continuada, respeitado o percentual respectivo, e calculado com base na média aritmética simples:

I - dos 12 (doze) maiores salários-de-contribuição apurados em períodos não superior aos 18 (dezoito) meses imediatamente anteriores ao do acidente, quando o segurado conta, nesse período, mais de 12 (doze) contribuições;

II - dos salários-de-contribuição apurados nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do acidente ou no período de que trata o item I, conforme for mais vantajoso, quando o segurado conta 12 (doze) ou menos contribuições nesse período.

Art. 257. Não é considerado para o cálculo do valor do benefício o aumento salarial que excede o limite legal nem o voluntariamente concedido nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, salvo se resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa admitidas pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento obtido pela categoria profissional respectiva. g.n."

In casu, de acordo com documentos colacionados aos autos às fls. 14-15, observa-se que o "de cujus" auferia remuneração variável, composta esta de remuneração fixa e variável (horas extras etc), de forma perene, inclusive no mês anterior a data do óbito (julho/81).

Destarte, para a composição da RMI do benefício, agiu com assertiva o ente autárquico, já que se norteou pelas regras contidas nos artigos 237, c.c 256 e 257, do decreto 83.080/79.

Ademais, entendimento análogo é compartilhado pela Corte Superior Pátria:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS.

I- A apuração do valor do benefício concedido a acidentado deve ter como componente a parte fixa da remuneração, acrescida da variável, alcançando-se a média salarial percebida pelo segurado nos últimos doze meses.

II- Improvimento do recurso."

(STJ, REsp n. 5.709/SP, Min. Pedro Aciole).

Na mesma esteira, segue decisão exarada pela Egrégia Corte do Tribunal Regional Federal - 5ª região:

"AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. PARTE VARIÁVEL DA REMUNERAÇÃO - INCLUSÃO. PRECEDENTES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO E REMESSA DESPROVIDOS.

Quando a remuneração do acidentado for constituída de parte fixa e parte variável, o salário de contribuição, para servir de cálculo do benefício acidentário, deve ser constituído pelo salário fixo percebido na data do acidente mais o valor correspondente a média da parte variável.

"No cálculo do salário de contribuição necessário à liquidação de sentença de benefício acidentário, deve se calcular a média somente da parte variável dos proventos, inclusive horas extraordinárias, a qual será adicionada à parte fixa que o obreiro percebia a época do acidente." (Resp. n° 6194-SP, 1ª. T., Rel. Min. Francisco Cesar Asfor Rocha, j. em 04-04-1994 e publ. no DJ em 02-05-94, página 09965 (TRF 5ª Região; AC n. 01.005303-9, Des. Mazoni Ferreira).

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação autárquica e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003534-24.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.003534-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA REGINA TEIXEIRA PINTO VALERIO
ADVOGADO : SP251543 DANIELA MICHELE SANTOS NEVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/123.132.927-8), concedido em 25.03.02, com vistas ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria da parte autora, de acordo com as regras anteriores à edição da lei 9.876/99, que corresponde a data em que completou 30 (trinta) anos de contribuição e teria direito adquirido à aposentadoria mais vantajosa (calculada nos termos da lei 8.213/91, em sua redação original).

A demanda tramitou sob os auspícios da assistência judiciária gratuita.

Citação do INSS.

Contestação

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Este é o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, de acordo com as regras anteriores à edição da lei 9.876/99, que corresponde a data em que completou 30 (trinta) anos de contribuição e teria direito adquirido à aposentadoria mais vantajosa (calculada nos termos da lei 8.213/91, em sua redação original) Prefacialmente, cabe destacar que, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Preceitua, ainda, o artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que a legislação em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Trago a colação a redação de seu § 2º, *in verbis*: "*Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem*".

Amparado nos dispositivos acima reproduzidos, em 21.02.13, o Tribunal Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, deu proteção jurídica ao direito adquirido com a seguinte ementa:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, inscritas pela maioria". (STF - Tribunal Pleno, RE 630.501/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para acórdão Min. Mauco Aurélio, maioria, j. em 21.02.13, DJe 26.08.13).

Ressalte-se que, anteriormente, já havia o seguinte precedente:

"Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (Súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori, à aposentadoria previdenciária". (STF - RE 243.415/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, v.u., DJU 11.02.00).

Observe-se o teor da Súmula 359, editada em caso análogo:

"Súmula 359 do STF - Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários."

Assim, resta aferir se, no presente caso, a parte autora faz jus à aplicação de tal direito.

Em análise à documentação colacionada aos autos (fls. 14-18; 64-65 e 70-71), verifica-se que o demandante não contava, na ocasião da edição da lei 9.876/99, com 30 (trinta) anos de serviço,

Destarte, resta impossibilitado o pleito de recálculo do benefício, nos termos da lei 8.213/91, em sua redação original.

Ademais, ressaltar que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento, destacando que o ente autárquico atendeu a referido mandamento (fls. 16-18). Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;" (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)."

Referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No

cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Por fim, a respeito da constitucionalidade do Fator Previdenciário, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, *caput*, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É

conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação retro.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008933-20.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008933-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : RENATA APARECIDA DE AQUINO PEREIRA
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089332020074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Renata Aparecida de Aquino Pereira contra a sentença de improcedência do pedido de pensão por morte ajuizado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - em razão do óbito de seu avô materno, Augusto Bento, ocorrido em 06/6/2006 (fls. 02/11).

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que a autora não comprovou invalidez, incapacidade laboral ou dependência econômica do *de cuius*, razão pela qual não lhe seria devida a pensão por morte requerida na inicial. Vencida, a demandante foi condenada à verba sucumbencial, isenta nos termos do art. 1.060/50 (fls. 100/102 v.).

Em sua apelação, a autora volta a sustentar as mesmas teses desenvolvidas na inicial, afirmando ter comprovado que sofre de doença incapacitante, presumida, pois, sua dependência econômica em relação ao extinto, bem como assevera que as provas dos autos confirmam suas alegações. Desse modo, pede a reforma da sentença atacada e a inversão dos ônus da sucumbência (fls. 105/109).

Com as contrarrazões da autarquia previdenciária (fl. 113), os autos subiram a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de pensão por morte, dispõe o art. 201, V, da Constituição Federal:

Art. 201. A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no §2º (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 20, de 1998)

No caso em análise, o óbito do avô materno da autora ocorreu em 06/6/2006 (fl. 19). Aplica-se, pois, ao caso, a lei do tempo do evento morte, ou seja, a Lei n. 8.213/91, a qual, em seus artigos 74 e 16, assim dispõe, respectivamente:

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei n. 9.528, de 1997)

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 1995)

IV - (Revogado pela Lei n. 9.032/1995)

Em que pese a autora tenha a seu favor o laudo pericial de fls. 43/45, não é absolutamente incapaz para os atos da vida civil, não se trata de pessoa interdita nem é dependente de terceiros para a sua subsistência básica, o que se observa para a análise da dependência econômica descrita no art. 16 da Lei n. 8.213/91, portanto, relativa.

Na exordial, a autora afirma que os avós sempre lhe garantiram o sustento, sendo de seu avô materno, segurado da Previdência Social, totalmente dependente, porquanto ele recebia aposentadoria por invalidez previdenciária desde 01/11/1982 (fl. 35), e era quem mantinha as despesas básicas do lar. Todavia, não comprovou tais alegações.

Primeiramente, não há um documento sequer que comprove que a autora residisse com seu avô falecido nem mesmo qualquer início de prova material que dele era dependente economicamente. Ao contrário disso, há recolhimento de contribuições sociais no ano de 2000 e vínculo empregatício firmado pela demandante entre 2000 e 2003, tendo ela recebido auxílio-doença e salário-maternidade decorrentes de tal relação de trabalho (fls. 32/34 e cadastro DATAPREV-CNIS anexo).

Ademais, a autora tem vínculo empregatício desde 17/11/2014 com a empresa Associação Educacional Luterana do Brasil - AELBRA - o que aponta para a sua independência financeira e total capacidade de prover o próprio sustento.

As palavras das testemunhas ouvidas em juízo são contraditórias às demais provas dos autos, porquanto afirmam que a demandante nunca trabalhou, o que não é verdade, bem como dizem que ela dependia do avô, que a sustentava, sem existir sequer indícios de que Augusto Bento provesse o sustento da neta, maior de 21 (vinte e um) anos e que trabalhava antes da morte do segurado.

Por fim, destaco que não basta à caracterização da dependência econômica para fins previdenciários a mera indicação que se vê à fl. 21, feita em 1996, época muito anterior ao óbito do segurado.

Assim, diante da falta de provas da necessidade do benefício, da incapacidade efetiva da autora para prover seu próprio sustento e, ainda, em razão de não haver demonstração de que o avô materno da promovente era quem lhe provia, de fato, o sustento, não estão preenchidos os requisitos à concessão do benefício pleiteado na exordial.

Ante o exposto, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação, mantida a sentença tal como lançada pelo MM. Juízo *a quo*.

Transitada em julgado esta decisão, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se, intímem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004187-63.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004187-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANDREA LANZUOLO
ADVOGADO : SP092639 IZILDA APARECIDA DE LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00041876320074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

ANDREA LANZUOLO ajuiza ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, por sua condição de dependente econômica de seu genitor, Salvador Lanzaolo. Requer, ainda, a revisão da aposentadoria por idade do falecido, com DIB em 15/09/2005, com o recálculo do benefício de forma mais vantajosa, com base no art. 50 da Lei 8.213/91, e o pagamento dos valores atrasados por ele não recebidos em vida.

O Juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade da autora para pleitear a revisão do ato de concessão da aposentadoria do instituidor, por ausência de prévio requerimento administrativo por ele formulado. Ressaltou que o direito de revisão seria restrito aos casos em que se pleiteasse a revisão do benefício posterior, de pensão por morte, sem direito, contudo, ao recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao segurado. Decretou a ausência de interesse de agir quanto ao pedido de pagamento dos valores não recebidos em vida pelo instituidor, por ausência do prévio requerimento administrativo. O pedido de concessão da pensão por morte foi julgado parcialmente procedente, determinando ao INSS que implante a pensão por morte a partir da citação. Antecipados em parte os efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício. Correção monetária e juros relativos aos valores em atraso nos termos da Resolução 267/2013 do CJF. Fixada a sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 29/09/2014.

A autora apelou, requerendo o pagamento dos valores que não foram recebidos em vida pelo segurado. Alegou que, embora ausente o prévio requerimento administrativo, tal procedimento dependeria diretamente de seu reconhecimento judicial como dependente de seu genitor para a devida habilitação. Além disso, defende que o prévio requerimento administrativo é dispensável para o ajuizamento da ação, conforme jurisprudência que elenca.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Quanto ao pedido de pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria por idade recebida pelo instituidor da pensão, cuja concessão foi deferida por força desta ação, não merece prosperar a apelação da autora.

A sentença bem esclareceu os pedidos iniciais: revisão da aposentadoria por idade do falecido; pagamento dos valores decorrentes da concessão do benefício (e não de sua revisão) que não foram pagos; e a concessão de pensão por morte à autora, com o reconhecimento de sua condição de dependente econômica do instituidor.

A apelação se refere somente ao pagamento dos valores atrasados decorrentes da concessão da aposentadoria por idade ao falecido pai da autora.

Nos termos em que reiterado o pedido no recurso, não há condições de prosperar o inconformismo. Isso porque tais valores não serão incorporados à pensão por morte.

Procedimento diverso seria se o pedido reiterado em apelação fosse relativo à revisão pleiteada no benefício do instituidor - nesse caso, a legitimidade ativa seria incontestável, uma vez que a modificação da RMI do instituidor traria reflexos na pensão por morte.

Como a apelação restringe-se ao pagamento de valores atrasados decorrentes da concessão da aposentadoria por idade recebida pelo falecido pai da autora, a ausência de prévio requerimento administrativo do legítimo interessado no pagamento antes de sua morte é fator impeditivo para o atendimento da pretensão.

O recurso apresentado pela autora não se referiu aos efeitos da revisão pleiteada no benefício do instituidor na pensão por morte, com o que fica mantida a sentença quanto à inexistência de interesse processual da autora no tocante ao pedido de pagamento dos valores não recebidos em vida pelo segurado.

Mesmo porque reflexos da revisão pleiteada somente teriam efeitos para eventual majoração do valor da pensão por morte decorrente da revisão, e não para pagamento dos atrasados devidos ao *de cujus*.

O mesmo se diz quanto à ilegitimidade ativa da autora quanto ao pedido de revisão do benefício de aposentadoria de seu genitor, uma vez que não foi pleiteada a aplicação de seus efeitos ao benefício de pensão por morte, cuja concessão foi objeto da inicial.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2006, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 17.

A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, uma vez que era beneficiário de aposentadoria por idade (NB 137.076.292-2 - fl. 21).

A condição de dependente da autora é a questão controvertida neste processo, devendo comprovar a invalidez na data do óbito do genitor para ter direito ao benefício.

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 11/35.

Na data do óbito do pai, a autora tinha 41 anos. Dessa forma, deveria comprovar a condição de inválida, conforme dispõe o art. 15, I, da Lei 8.213/91, para ser considerada dependente do falecido e ter direito à pensão por morte.

A CTPS da autora e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 13/16 e fl. 241) não indicam a existência de qualquer registro.

Foram juntados documentos médicos às fls. 29/35 e fls. 76/143.

O documento de fl. 29, emitido em 05.05.2004, pelo Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina -USP,

informa que a autora "encontra-se em tratamento de ambulatório neste Hospital, teve passagem ambulatorial no dia 05/05/2003, passagem de PS no dia 05/02/2003, entre 22/01/2003 e 23/01/2003. Diagnósticos: Glioma. Conduta: Tratamento cirúrgico em 03.08.98: Craniotomia, exérese de glioma."

O atestado emitido em 01.03.2007 (fl. 33) informa que a autora faz tratamento médico devido a crises convulsivas (CID D33.0 e G40.6).

Consta na conclusão do eletroencefalograma da autora, com data de 08.01.1975: "Traçado eletroencefalográfico pobremente organizado, mostrando durante o sono sinais de foco irritativo muito ativo de projeção predominante na região temporal média e posterior do hemisfério cerebral esquerdo." (fl. 80).

Na conclusão do eletroencefalográfico computadorizado, com data de 28.08.1992, consta que o mapeamento mostrou anormalidade focal de projeção temporal média e posterior esquerda (fl. 103).

Foi determinada a produção de prova pericial, que concluiu que a autora é incapaz de forma permanente para toda e qualquer atividade laborativa, sem comprometimento para as atividades de vida independente (fl. 152/154).

No laudo pericial constou: "A pericianda apresenta epilepsia de difícil controle, o qual pode ter tido origem no período gestacional ou mesmo nos primeiros meses de vida. Infecções durante a gestação, anóxia durante o parto, infecções pós-natais, como toxoplasmose, rubéola, varicela, sarampo e herpes."

Observa-se, assim, que foi reconhecida que a incapacidade da autora é anterior ao óbito do genitor.

A dependência econômica da filha inválida é presumida, nos termos do art. 16, I e §4º, da Lei 8.213/91.

Assim, comprovada a condição de filha inválida na data do óbito, a autora tem direito à pensão por morte do pai.

Termo inicial do benefício mantido na data da citação (13.10.2008).

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 75 da Lei 8.213/91, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

NEGO PROVIMENTO à apelação da autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros moratórios em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Mantenho a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005869-53.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.005869-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEVERINO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00058695320074036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labores nocivos, com conversão para tempo comum (24.10.72 a 12.07.73, 05.02.74 a 26.08.77, 14.11.77 a 17.08.79, 28.11.85 a 01.04.96 e de 23.08.02 a 18.02.04), e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, prolatada em 24.11.09. Reconhecimento de labor especial, com conversão para tempo comum, de 24.10.72 a 12.07.73. Sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora, pela total procedência do pleito.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

Inicialmente, observo que a sentença recorrida, por possuir natureza declaratória, não está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no art. 475, §2º do Código de Processo Civil.

Nesse sentido o entendimento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO, INTELIGÊNCIA DO §2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01.

1. Nos termos do art. 475, §2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC.

2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga.

3. A norma do art. 475, §2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso.

4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor litigioso.

5. Embargos de divergência providos". (ERESP- 600596- Corte Especial STJ- DJE 23.11.09)

MÉRITO

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto n.º 53.831, de

25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria"*.

CASO CONCRETO

Com relação ao intervalo de **05.02.74 a 26.08.77**, há nos autos formulário e laudo técnico (fls. 28-30), dando conta da exposição do demandante, de modo habitual e permanente, a ruído de 91 dB(A).

Quanto ao interregno de **14.11.77 a 17.08.79**, há nos autos formulário e laudo técnico (fls. 31-32), donde se extrai que o peticionário esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 DB(A).

No que se refere ao período de **28.11.85 a 01.04.96**, há nos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP (fls. 35-37), o qual atesta que o postulante esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB(A) e a óleo e graxas.

No que tange ao lapso de **23.08.02 a 18.02.04**, há nos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP (fls. 38-39), o qual informa que a parte autora esteve exposta, da forma habitual e permanente, a ruído de 98 dB(A).

Contudo, não consta de referido documento o nome do responsável pelos registros ambientais e/ou do responsável pela monitoração biológica. Tal PPP está apenas assinado pelo representante legal da empresa, o qual não é profissional legalmente habilitado a atestar a nocividade.

Assim, merecem ser considerados especiais, com conversão para tempo comum, apenas os interregnos de **05.02.74 a 26.08.77, 14.11.77 a 17.08.79 e de 28.11.85 a 01.04.96**.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se

filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que *"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)"* (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: *"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço"* (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Em 16.12.98 (data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98), somados os vínculos empregatícios comprovados através de cópias de CTPS (fls. 40-50) e de extrato de CNIS (em anexo) com recolhimentos de contribuições previdenciárias (fls. 51-57), considerados os intervalos especiais, com conversão em tempo comum, reconhecidos, o autor apresentava apenas **26 anos, 10 meses e 04 dias** de tempo de serviço/contribuição.

No presente caso, para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, necessário o cumprimento de **31 anos, 03 meses e 04 dias** de labor/recolhimentos, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.

Observa-se que até o requerimento administrativo (06.11.06 - fls. 17), a parte trabalhou/recolheu **32 anos, 08 meses e 15 dias**, observada a carência legal, o que lhe garante a concessão de aludido benefício de maneira proporcional, uma vez que, durante o curso da ação, especificamente, em 03.12.10, completou 53 (cinquenta e três) anos de idade (art. 9º, inciso I, da citada Emenda) - aplicação do art. 462 do CPC.

Assim, o deferimento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço é medida que se impõe.

A data de início do benefício deve corresponder àquela em que implementadas todas as condições para a fruição do benefício (03.12.10).

No que respeita à apuração do valor da aposentadoria, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto no art. 9º, inciso II da Emenda 20/98, no que for pertinente ao caso.

CONSECTÁRIOS

Não se há falar em sucumbência recíproca, vez que o INSS decaiu de maior parte do pedido (aplicação do parágrafo único do art. 21 do CPC).

Assim, ante a inexistência de prestações vencidas até a data da sentença, fixo os honorários advocatícios em R\$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do art. 20 do CPC.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.04.81 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Ressalte-se que os juros de mora, caso a data de início do benefício concedido seja posterior à citação, somente se computam a partir da data das parcelas devidas.

DISPOSITIVO

Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer os períodos de 05.02.74 a 26.08.77, 14.11.77 a 17.08.79 e de 28.11.85 a 01.04.96 como especiais, com conversão em comum, e condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria proporcional por tempo de serviço/contribuição, a partir de 03.12.10, nos termos da fundamentação. Honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, nas formas acima explicitadas.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007809-53.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007809-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	: DOMINGOS TORRANO NETO
ADVOGADO	: SP325965 LUCIDIA DE FALCO SCHLENGER
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP202214 LUCIANE SERPA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00078095320074036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, desde o requerimento administrativo, com o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 64/75).

A r. sentença de fls. 146/155, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, desde a data da entrada do requerimento administrativo em 19/12/06, com a conversão do tempo de serviço exercido em atividade especial de 06/10/75 a 19/09/77, 10/11/77 a 01/02/78, 01/02/78 a 31/12/82, 01/01/83 a 01/06/89 e de 01/07/89 a 31/05/95, num total de 37 anos, 05 meses e 19 dias. De ofício, com fulcro no artigo 461 do Código de Processo Civil, concedeu a tutela específica para a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução 134, de 21.12.2010, do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão, a contar da citação, de acordo com o art. 406 do novo Código Civil, que, implicitamente, remete ao par. 1º do art. 161 do CTN, ou seja, juros de 1% ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Sem custas para o INSS, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da justiça gratuita. Condenado o INSS em honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o art. 20, parágrafos 3º e 4º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário. Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.
DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional, mas, que em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao

disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de

retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

No caso dos autos a controvérsia gira em torno do reconhecimento da especialização das condições de trabalho nos seguintes períodos:

- 06.10.1975 a 19.09.1977 - laborado na empresa de transportes aéreos Viação Aérea São Paulo S/A, exercendo a atividade de Técnico Auxiliar - Departamento de Oficinas (CTPS de fls. 20);
- 10.11.1977 a 01.02.1978, 01.02.1978 a 31.12.1982, 01.01.1983 a 01.06.1989 - laborados na empresa de transporte aéreo TAM - Taxi Aéreo Marília S/A, exercendo atividades de mecânico, chefe de oficina hidráulica e técnico, sujeito ao agente agressivo ruído proveniente de aeronaves em trânsito ou em teste de motores (formulários de fls. 43/45 e 122/125);
- 01.07.1989 a 31.05.1995 - laborado na empresa de transporte aéreo TABA - Transportes Aéreos Regionais da Bacia Amazônica S/A, exercendo a atividade de supervisor técnico, sujeito ao agente agressivo ruído acima de 90 dB, combustíveis de avião, óleo, graxa e outros inflamáveis (formulário de fls. 42);
- 02.12.1996 a 10.06.1997 - laborado na empresa BETA - Aviation e Comércio de Peças para Aeronaves, exercendo a atividade de técnico mecânico pleno, sujeito ao agente agressivo ruído acima de 90 dB, combustíveis de avião, óleo, graxa e outros inflamáveis (formulário de fls. 42); e
- 23.06.1999 a 23.11.2007 - laborado na empresa PANTANAL Linhas Aéreas Sul Matogrossenses S/A, exercendo a atividade de mecânico de aeronaves, sujeito ao agente agressivo ruído de 83,4 dB (23.06.1999 a 30.01.2005), 96,5 dB (31.01.2005 a 24.06.2008) e 88,8 dB (25.06.2008 a 14.04.2010) (PPPs de fls. 88 e 126/127). Os períodos de 06.10.1975 a 19.09.1977, 10.11.1977 a 01.02.1978, 01.02.1978 a 31.12.1982, 01.01.1983 a 01.06.1989, 01.07.1989 a 28.04.1995 pelo Código 2.4.1 do Decreto 53.831/64, tendo em vista as atividades desenvolvidas em transporte aéreo.

Como salientado acima, a conversão pela atividade dar-se-á até 28.04.1995. O restante do período laborado na empresa TABA (29.04.1995 a 31.05.1995) também pode ser convertido em especial, com base no artigo 1.2.11 do Decreto 53.831/64, tendo em vista a exposição do autor a combustíveis de avião, óleo, graxa e outros inflamáveis. Quanto ao período de 02.12.1996 a 10.06.1997 - laborado na empresa BETA - Aviation e Com. de Peças para Aeronaves, não foi enquadrado como especial pela r. sentença, pois o autor, embora tenha juntado formulário, não juntou laudo pericial, nos termos da legislação vigente. Em face desse indeferimento não houve recurso, ficando mantida a sentença.

Por fim, o período de 31.01.2005 a 23.11.2007 - laborado na empresa Pantanal Linhas Aéreas Sul Matogrossenses S/A, não foi reconhecido como especial pelo agente agressivo ruído, visto que no PPP de fls. 88 consta que o EPI foi eficaz, descaracterizando a insalubridade, não havendo recurso em face desse indeferimento, ficando mantida a sentença.

Destarte, convertidos os períodos de 06.10.1975 a 19.09.1977, 10.11.1977 a 01.02.1978, 01.02.1978 a 31.12.1982, 01.01.1983 a 01.06.1989 e de 01.07.1989 a 31.05.1995, somando-se os períodos de tempo de serviço computados pelo INSS (fls. 130/131 e 139/140), o segurado, até a DER em 19.12.2006, soma, conforme a tabela constante da r. sentença, **37 (trinta e sete) anos, 05 (cinco) meses e 09 (nove) dias** de tempo de serviço, suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, pois a regra permanente inserida no artigo 201, 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio".

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos especiais ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do requerimento administrativo (19.12.2006), com **37 (trinta e sete) anos, 05 (cinco) meses e 09 (nove) dias** de trabalho, o que enseja a manutenção da r. sentença, quanto ao seu mérito, que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, nos termos da fundamentação.
Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029065-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029065-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE CARLOS LOPES
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 04.00.00121-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor especial, com conversão em tempo comum, no período de 19.01.94 a 01.12.98, e a condenação do INSS à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com majoração do coeficiente de cálculo, desde a concessão administrativa em 01.12.98.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência, prolatada em 10.08.06. Condenado o INSS a proceder ao recálculo do benefício do autor, com a consequente inclusão da incidência do adicional de insalubridade no patamar de 94% do salário-de-benefício, devidos desde o período dos últimos cinco anos anteriores à data do requerimento. Verba honorária fixada em 15% do valor das prestações já vencidas. Determinada a remessa oficial.

Apelação da parte autora, pela anulação do *decisum*, por ser *extra petita*, e pelo julgamento da inicial, consoante artigo 515, §3º, do CPC.

Apelação do INSS. Pugna pela nulidade da r. sentença, por ser *extra petita*, e pela total improcedência do pleito inicial.

Contrarrazões, apenas da parte autora.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

De início, reconheço a nulidade da sentença.

Anoto não haver correlação entre o objeto do pedido com a fundamentação e o dispositivo do *decisum*. A parte requer reconhecimento de labor especial, com conversão em tempo comum, no período de 19.01.94 a 01.12.98, e a condenação do INSS à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ao passo que o Juiz *a quo* condenou o INSS no recálculo do benefício, com inclusão da incidência de adicional de insalubridade no patamar de 94% do salário de benefício. Assim, a fundamentação e a conclusão contraditórias fez com que a sentença não preenchesse os requisitos essenciais do artigo 458, III do CPC, tampouco ao estabelecido no art. 93, IX, da CF/88.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Incide o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352 de 2001 que autoriza o Tribunal a julgar desde logo a lide nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, se a causa versar sobre questões exclusivamente de direito e o feito estiver em condições de ser julgado de imediato.

2. (...) omissis.

3. (...) omissis.

4. Apelação da parte autora parcialmente provida". (TRF3, AC 1062440/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 28.08.06, v.u., DJU 21.09.06, p. 475).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA "CITRA PETITA ". ANULAÇÃO. JULGAMENTO DA LIDE. CPC, ART. 515, § 3º. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR AUTÔNOMO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. L. 8.213/91, ART 87. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- Se a petição inicial formula dois pedidos, é nula a sentença que julga apenas um deles.

- Madura a causa, cumpre ao Tribunal julgar a lide.

- Computa-se apenas o tempo de atividade econômica de natureza urbana exercido, por conta própria, devidamente provado, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias.

- O abono de permanência em serviço apenas é devido ao segurado que demonstre o exercício de atividades por 35 (trinta e cinco) anos ou mais, se homem, e 30 (trinta) anos ou mais, se mulher.

- Sentença anulada. Reconhecimento parcial do tempo de atividade comum. Rejeição do pedido de abono de permanência em serviço. Apelação prejudicada." (TRF3, AC 250578/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 29.08.06, v.u., DJU 27.09.06, p. 539).

MÉRITO

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e

permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido." (TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido." (TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

CASO CONCRETO

No que concerne ao período de nocividade pleiteado, **de 19.01.94 a 01.12.98**, há nos autos formulário (fls. 16-17) e laudo técnico pericial (fls. 23-44), os quais dão conta que o requerente, no desempenho de suas funções de servente e marleteiro, junto à empresa Construtora Simoso Ltda., esteve exposto, de forma habitual e permanente, a:

- de 19.01.94 a 01.07.94 (servente): ruído de 86 dB(A) e a óleo mineral, breu e betume;
- de 01.07.94 a 01.12.98 (marleteiro): ruído de 98 dB(A).

Destarte, o intervalo de **19.01.94 a 01.12.98** merece reconhecimento como especial, com conversão para tempo comum, por enquadramento nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

CONCLUSÃO

In casu, considerando todo o acima exposto, com o reconhecimento do trabalho especial, convertido em comum, desenvolvido de **19.01.94 a 31.12.87**, merece recálculo o benefício percebido pelo autor, mediante majoração de seu coeficiente de cálculo, desde a data de seu início.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art.

161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento às apelações da parte autora e autárquica**, para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **julgo procedente o pedido inicial**, para reconhecer o labor nocivo, com conversão em tempo comum, de 19.01.94 a 01.12.98, e condenar o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, com majoração de seu coeficiente de cálculo, desde a sua concessão, nos termos da fundamentação. Verbas sucumbenciais, juros de mora correção monetária, consoante acima explicitado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006477-54.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006477-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA PAULA SANCHES TOFANELI
ADVOGADO	: SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
No. ORIG.	: 00064775420084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, requerendo, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Subsidiariamente, requer a redução da condenação em honorários advocatícios para que corresponda a 5% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Rejeito a preliminar.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 25.1.2005, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 144 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou os documentos de fls. 18-54.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como

lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

A autora apresentou início de prova material do exercício da atividade rural: certidão de casamento lavrada em 16.9.1967 na qual o marido está qualificado como lavrador; contrato de parceria agrícola no qual o marido figura como parceiro agricultor no período de 1.9.1988 a 31.8.1991; cópias da CTPS do marido apontando períodos rurais de 3.5.1993 a 3.5.1994, de 1.12.1995 a 10.11.1998, de 1.8.2002 a 31.12.2003 e a partir de 1.2.2008; notas fiscais de produtor rural emitidas pelo marido ao longo dos anos de 1980, 1983 a 1985, 1987 a 1990 e 1992 a 1993.

A consulta ao CNIS (doc. anexado) demonstra que a autora recolheu contribuições previdenciárias na qualidade de empregada doméstica no período de 12.1995 a 12.1996. As cópias de sua CTPS confirmam o exercício da referida atividade urbana. Contudo, diante do conjunto probatório, o apontado período não possui força suficiente para lhe retirar a condição de trabalhadora rural.

Quanto ao marido, demonstra vínculos rurais intermitentes no período de 1993 a 2008 e o recebimento de aposentadoria por idade rural a partir de 4.11.2008.

A prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários previsto na legislação previdenciária para a aposentadoria por idade pretendida.

Mantida a condenação em honorários advocatícios, consoante decidido em sentença.

REJEITO a preliminar e **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016738-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016738-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: MARIA APARECIDA PEREIRA espólio
ADVOGADO	: SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00017-1 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS por trabalhador(a) rural, que tem por objeto a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do ajuizamento, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/35).

Notícia do falecimento da parte autora, com habilitação de herdeiros.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento da não comprovação do trabalho rural. Condenação ao pagamento do ônus sucumbencial, observada a gratuidade de Justiça.

Sentença proferida em 27/08/2014.

Os sucessores da parte autora falecida apelaram.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

O início de prova material apresentado é suficiente para embasar o pedido do(a) autor(a).

Há cópia da CTPS da falecida, constando vínculo empregatício rural, no período de 11/08/2003 a 09/10/2003, e demonstrativos de pagamento da Cooperativa dos Trabalhadores Rurais de Limeira e Região Ltda, relativos aos anos de 1999 e 2000 (fls. 18/27).

Há, ainda, a certidão do casamento da autora falecida, celebrado em 20/08/1977, que informa a profissão do marido como lavrador (fls. 12); as certidões de nascimento dos filhos do casal também indicam a profissão do cônjuge como lavrador (fls. 13/14).

Os depoimentos das testemunhas corroboraram as alegações, no sentido de que a falecida trabalhou nas lides rurais, e que a cessação da atividade deu-se em razão dos problemas de saúde dos quais padecia.

A prova produzida tem força para comprovar o desenvolvimento do labor rurícola pelo período exigido.

O laudo pericial, acostado às fls. 80/83, comprova que a falecida apresentou quadro "pregresso de múltiplos episódios de Acidente Vascular Cerebral (há cerca de 6 anos e 2 anos e 6 meses), evoluindo com hipertensão Arterial Sistêmica de grau II".

O perito conclui que a segurada estava incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

A atividade habitual rural e as restrições impostas pelas patologias diagnosticadas evidenciam necessidade de concessão do benefício auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
 - 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
 - 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
 - 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
- (STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel. Min. Og Fernandes).

A RMI deve ser apurada nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício é fixado na data da citação, ocorrida em 24/03/2006 (fl. 40), nos moldes do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.369.165-SP - DJ 26/02/2014, com termo final na data do óbito, aos 07/05/2009.

Destaque-se que eventuais valores pagos na via administrativa, inclusive recebidos a título de tutela antecipada, devem ser compensados na fase de execução.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para conceder o auxílio-doença, desde a citação (24/03/2006) e até a data do óbito (07/05/2009). Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º,

que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009297-72.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009297-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA DA PENHA FERREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092977220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/79.528.081-5), com aplicação integral dos reajustes disponibilizados pelo ente autárquico, a fim de preservar, em caráter permanente, o valor real do benefício.

Em sua apelação a parte autora requer, preliminarmente, a anulação da sentença diante da ocorrência de cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

PRELIMINARMENTE.

Inicialmente, consigno que a análise dos autos revela que o objeto da lide é exclusivamente de direito, sendo desnecessária, portanto, a realização de instrução probatória, conforme precedente desta Corte a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. I. Tratando-se de revisão de benefício, em que a discussão é eminentemente de direito, demonstra-se dispensável a colheita de provas das diferenças pleiteadas ou mesmo a realização de exame pericial, que somente se torna necessário em fase de liquidação de sentença. II. Ainda, não conheço do agravo da parte autora, em relação à aplicação do percentual de 42,5%, da Súmula 260 do extinto TFR, do art. 58 da ADCT e do resíduo de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991, uma vez que tais pedidos não instruíram a exordial, sendo defeso inovar em sede recursal. III. Preliminar rejeitada. No mérito, agravo não conhecido. (AC 200761270027770, JUIZ WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 575.)

Não se há falar, portanto, em cerceamento de defesa.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

DA APLICAÇÃO DA ORTN.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da ocorrência do instituto da Coisa Julgada, para o pleito de reajuste do benefício, nos termos da Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977 (ORTN/OTN). Quanto à temática em questão, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

In casu, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 44-45, conclui pela identidade das ações entre o processo nº 2005.63.01.050946-2 - Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP e a presente demanda. Trata-se da mesma pretendente a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e os pedidos são idênticos.

Destarte, quanto a referido pleito, deve ser mantida a sentença do magistrado *a quo*.

DA SÚMULA 260 TFR.

Quanto aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o extinto Tribunal Federal de Recursos editou, em 21.09.1988, a Súmula nº 260, *verbis*:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".

A 1ª parte da Súmula traduziu o entendimento da jurisprudência, no sentido de afastar o critério de proporcionalidade adotado pela autarquia no primeiro reajuste das prestações previdenciárias.

A interpretação da autarquia baseava-se no disposto na redação original do artigo 67, § 2º, da Lei nº 3.807/60, que previa o reajuste proporcional dos benefícios previdenciários, considerando o tempo de duração do benefício, contado a partir do último reajustamento ou da data da concessão, quando posterior. O dispositivo foi alterado pelo Decreto-lei nº 66/66, que não reproduziu tais comandos, assim como também não o fez a Lei nº 5.890/73, ficando o procedimento adotado pela autarquia sem previsão legal.

Por outro lado, na vigência da Lei nº 6.708/79, a autarquia passou a considerar o salário mínimo sem atualização no momento de enquadrar os benefícios nas faixas salariais que determinavam o percentual do INPC que seria aplicado à correção dos benefícios, conforme parâmetros estabelecidos pela Lei nº 6.708/79. Essa prática ocasionava o enquadramento do valor do benefício em faixas salariais mais elevadas, o que implicava reajustes menores.

Com o objetivo de corrigir esta diferença, a 2ª parte da Súmula resumiu jurisprudência da época, que acolhia a utilização do salário mínimo atualizado para fins de enquadramento nas faixas salariais. Esse entendimento foi positivado com o advento do Decreto-lei nº 2.171/84.

Quanto aos limites temporais da Súmula nº 260, verifico que é aplicável apenas aos benefícios concedidos até a promulgação da Constituição Federal de 1988, com efeitos até 04.04.1989, quando o critério de reajuste dos benefícios passou a ser o da equivalência salarial disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

A esse respeito, verifique-se a Súmula nº 25, desta E. Corte:

"Os benefícios de prestação continuada concedidos até a promulgação da Constituição Federal de 1988 serão reajustados pelo critério da primeira parte da Súmula nº 260 do Tribunal de Recursos até o dia 04 de abril de 1989."

Assim, como os prejuízos decorrentes da não-aplicação da primeira parte da Súmula nº 260 contam-se apenas até 04.04.1989 e que os critérios de reajustamento estabelecidos não geravam reflexos na renda mensal, as eventuais diferenças foram alcançadas pela prescrição quinquenal, considerando a data da propositura da presente ação (31.07.09).

DA APLICAÇÃO DO ART. 58 ADCT.

A equivalência determinada pelo artigo 58, do ADCT teve por objetivo dar eficácia à disposição do artigo 201 da Constituição Federal, até a edição e regulamentação da Lei nº 8.213/91.

O dispositivo em exame estabeleceu a revisão dos benefícios de prestação continuada que, à época da promulgação Carta, eram mantidos pela Previdência Social, mediante a conversão do valor nominal dos proventos ao número correspondente de salários mínimos do mês de sua concessão.

A aplicação do critério resultou na chamada equivalência salarial, e vigorou entre o sétimo mês da promulgação da Constituição (abril de 1989) e a regulamentação da Lei de Benefícios (dezembro de 1991). Esta limitação temporal já foi confirmada por esta Corte, mediante edição da Súmula nº 18, *verbis*:

"O critério do artigo 58 do ADCT é aplicável a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal, até a regulamentação da Lei de Benefícios pelo Decreto n.º 357/91."

A norma teve eficácia temporária, conforme disposição expressa no próprio texto do artigo 58, não havendo, portanto, que se falar em afronta ao direito adquirido quando da alteração da metodologia do reajustamento dos benefícios, aos quais impõe-se a adoção dos critérios preconizados pelo artigo 41 da Lei nº 8.213/91 e suas alterações posteriores.

Ademais, a própria Constituição Federal vedou a adoção da vinculação ao valor do salário mínimo para quaisquer fins (artigo 7º, inciso IV).

No entanto, embora a paridade salarial tenha vigorado apenas até a regulamentação da Lei nº 8.213/91, os seus reflexos perduram nas rendas posteriores, uma vez que o valor do benefício em dezembro de 1991 baseou os reajustes posteriores.

No presente caso, como o benefício foi concedido antes da promulgação da Constituição Federal, o autor faz jus à equivalência determinada pelo artigo 58 do ADCT.

Verifico, mediante consulta realizada junto ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - REVSIT, que a revisão foi efetuada pela autarquia apenas até a competência de abril de 1991, sendo devida, portanto, a manutenção da equivalência até a competência de dezembro de 1991, razão pela qual procede este pedido do autor.

Para o pagamento das diferenças havidas deve ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DOS DEMAIS REAJUSTES.

A Lei n. 8.213/91 concretizou a garantia da preservação do valor real dos benefícios e definiu, como critério de correção monetária do valor destes, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão

dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei n.º 8.700/93 pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(EREsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013.

O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Tendo a autarquia decaído de parte mínima do pedido, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/79.528.081-5), mediante a manutenção da equivalência salarial nos termos do artigo 58 do ADCT. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado. No mais, mantida a sentença *a qua* quanto à improcedência para os demais índices de reajustamento.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012071-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012071-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE GILBERTO NONATO
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00029-5 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor urbano, com anotação formal, nos

períodos de 02.09.63 a 14.01.65 e de 01.02.65 a 04.04.66, o reconhecimento da especialidade, com conversão em tempo comum, do período de 01.11.73 a 10.08.81, e a condenação do INSS à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com majoração do coeficiente de cálculo, desde a concessão administrativa em 20.03.02.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 09.09.09, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora, pela reforma do julgado.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, com resolução do mérito, diante da ocorrência do instituto da decadência (art. 269, IV, do CPC).

Contudo, referido *decisum* deve ser anulado, pelas razões abaixo explicitadas.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (g.n.)

Contudo, *in casu*, não se há falar em decadência, vez que, considerando a data de deferimento do benefício (04.04.02 - fls. 28) e a data do ajuizamento desta ação (20.02.09), não transcorreu o prazo decadencial a que se refere a Medida Provisória 1.523-9/1997.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

MÉRITO

DO LABOR URBANO

Sobre o cômputo de tempo de serviço, o artigo 55, da Lei nº 8.213/91, assim dispõe:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Portanto, a lei assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Contudo, no caso dos autos, o autor apresentou cópias de sua carteira profissional (fls. 15/21), na qual constam os

registros dos vínculos urbanos que pretende ver reconhecido, de 02.09.63 a 14.01.65 e de 01.02.65 a 04.04.66. As anotações na CTPS possuem presunção *juris tantum* de legitimidade, consagrada no enunciado da Súmula n.º 12 do TST, havendo a necessidade da apresentação de prova contundente e inequívoca da inveracidade de seu conteúdo, o que não ocorreu na hipótese. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL E DA CONDIÇÃO DE NECESSITADA. DISCREPÂNCIAS DE NOME ESCLARECIDAS. ATIVIDADE URBANA. CTPS RASURADA. ANOTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ART.386 DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. RENDA MENSAL. FORMA DE CÁLCULO.

I - A autora apresentou a declaração de pobreza e o instrumento de procuração exigidos por este Juízo, restando regularizada sua representação processual, bem como demonstrada sua condição de necessitada, a justificar o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita. Também comprovou a demandante que o nome correto de sua mãe é Maria José da Conceição, tendo inclusive comprovado a retificação de tal dado junto ao CNIS.

II - No que tange à discrepância existente quanto ao nome da demandante constante na folha de identificação de sua CTPS (Joana Correa) e os demais documentos constantes dos autos (Joana Correa Carlos), verifica-se que está justificada pelo seu casamento, conforme consta registrado na própria carteira.

III - Nos termos do art. 386 do Código de Processo Civil, o juiz apreciará livremente a fé que deva merecer o documento, quando em ponto substancial e sem ressalva contiver entrelinhas, emenda, borrão ou cancelamento, sendo a contestação formulada pela autarquia-ré peça processual suficiente a impugnar a validade da anotação na carteira de trabalho.

IV - A dúvida surgida em razão de aparente rasura/irregularidade no ano do término do vínculo na empresa Companhia Fiação e Tecelagem São Pedro - Fábrica "Maria Candida", resolve-se levando-se em conta o conjunto da carteira profissional, ou seja, o contrato de trabalho e as respectivas anotações relativas às férias, aumentos salariais, etc., que, no caso dos autos, favorecem a tese da parte autora. Pela mesma razão, o fato de o registro do vínculo empregatício ter ocorrido extemporaneamente, não tem o condão de retirar sua presunção de validade.

V - O benefício de aposentadoria por idade deferido à parte autora, deve ser calculado com obediência às disposições contidas no artigo 50 da Lei n.º 8.213/91.

VI - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido."

(TRF/3ª Região, AC - 1188947, Processo: 0014430-64.2007.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: 10ª Turma, Rel. De sem bargador Federal Sergio Nascimento, j. 11/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2010).

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO DE FATO. COMPROVAÇÃO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. AUSÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE. CTPS. ANOTAÇÕES. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. AÇÃO SUBJACENTE PROCEDENTE.

1 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485 do CPC, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

2 - Ocorrência de erro de fato por ausência de pronunciamento acerca das observações na CTPS e na Ficha de registro de Empregados, apresentadas às fls. 52 e 54, as quais propõem reflexões a respeito do marco inicial do vínculo existente entre o demandante e o empregador Jesus Traba Samorano, ou seja, se é possível fazê-lo retroagir a 01/09/1974, tendo em vista que inicialmente anotada a data de 01/09/1976.

3 - Não prosperam as alegações no sentido de que incumbia ao requerente a prova, em caráter absoluto, da existência do vínculo por inteiro (de 1º/09/1974 a 31/12/1978) alegado desde a inicial da ação subjacente, porque o fez, na forma e nos limites impostos pela lei, com a apresentação da sua CTPS. O simples fato da retificação, apresentada dentro do mesmo documento, ser extemporânea, por si só, não tem o condão de refutá-la ou trazer qualquer gravame ao trabalhador.

*4 - A atividade laborativa devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor, nos termos da Súmula n.º 12/TST.*

5- Somado o interregno acima citado com os demais vínculos constantes da CTPS de fl. 28, inclusive com o aproveitamento da atividade comum convertida em especial, alcança o demandante 30 anos, 05 meses e 29 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (17/04/1998), suficiente à concessão do benefício na modalidade proporcional.

6 - Amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

7 - Matéria preliminar rejeitada. Pedido rescisório julgado procedente. Pedido da ação subjacente parcialmente

precedente."

(TRF/3ª Região, AR - 8004, Processo: 0009350-07.2011.4.03.0000 UF: SP, Órgão Julgador: 3ª Seção, Relator para Acórdão De sem bargador Federal Nelson Bernardes, j. 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/12/2012)

Sobre o tema, cabe trazer à colação, outrossim, o teor da Súmula n.º 75/TNU, aprovada recentemente:

"A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho urbano pela parte autora nos períodos pleiteados.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria"*.

CASO CONCRETO

Quanto ao interregno de especialidade pleiteado, de **01.11.73 a 10.08.81**, há nos autos formulário e laudo técnico pericial (fls. 25-26), os quais atestam que o requerente, no desempenho de suas funções junto à empresa Mercedes-Benz do Brasil, esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB(A).

Destarte, referido intervalo deve ser reconhecido como especial, com conversão em tempo comum.

CONCLUSÃO

In casu, considerando todo o acima exposto, com o reconhecimento do trabalho urbano e do labor especial, convertido em tempo comum, merece recálculo o benefício percebido pelo autor, mediante majoração de seu coeficiente de cálculo, desde a data de seu início.

Por derradeiro, anoto que deve ser observada a prescrição quinquenal. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (20.02.09) e, no caso dos autos, a revisão da aposentadoria do autor foi determinada a partir de sua concessão, em 20.03.02.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados para em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a sentença proferida pelo juízo a quo e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **julgo procedente o pedido julgo parcialmente procedente o pedido**, para reconhecer o labor urbano, de 02.09.63 a 14.01.65 e de 01.02.65 a 04.04.66, reconhecer a especialidade, com conversão em tempo comum, do período de 01.11.73 a 10.08.81, e condenar o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, com majoração de seu coeficiente de cálculo, desde a data de sua concessão, observada a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação. Verbas sucumbenciais, juros de mora e correção monetária, consoante acima explicitado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor urbano, com anotação formal, nos períodos de 02.09.63 a 14.01.65 e de 01.02.65 a 04.04.66, o reconhecimento da especialidade, com conversão em tempo comum, do período de 01.11.73 a 10.08.81, e a condenação do INSS à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com majoração do coeficiente de cálculo, desde a concessão administrativa em 20.03.02.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 09.09.09, ante a ocorrência da decadência (verificar modelo).

Apelação da parte autora, pela reforma do julgado.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

COLOCAR MODELO DESAPOSENT QUE NÃO OCORREU DECADÊNCIA E ANULAR E JULGAR 515

MÉRITO

DO LABOR URBANO

COLOCAR MODELO AGUIDA E QUE A PARTE AUTORA JUNTOU CTPS Q É VÁLIDA PRA TUDO

RECESPECONV + ALT T

RU + ALT T

CASO CONCRETO

Quanto ao interregno de especialidade pleiteado, de **01.11.73 a 10.08.81**, há nos autos formulário e laudo técnico pericial (fls. 25-26), os quais atestam que o requerente, no desempenho de suas funções junto à empresa Mercedes-Benz do Brasil, esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 91 dB(A). Destarte, referido intervalo deve ser reconhecido como especial, com conversão em tempo comum.

CONCLUSÃO

In casu, considerando todo o acima exposto, com o reconhecimento do trabalho urbano e do labor especial, convertido em tempo comum, merece recálculo o benefício percebido pelo autor, mediante majoração de seu coeficiente de cálculo, desde a data de seu início.

Por derradeiro, anoto que deve ser observada a prescrição quinquenal. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (20.02.09) e, no caso dos autos, a revisão da aposentadoria do autor foi determinada a partir de sua concessão, em 20.03.02.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados para em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CED + ALT T

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **julgo parcialmente procedente o pedido**, para reconhecer o labor urbano, de 02.09.63 a 14.01.65 e de 01.02.65 a 04.04.66, reconhecer a especialidade, com conversão em tempo comum, do período de 01.11.73 a 10.08.81, e condenar o INSS a proceder à revisão do benefício do autor, com majoração de seu

coeficiente de cálculo, desde a data de sua concessão, observada a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação. Verbas sucumbenciais, juros de mora e correção monetária, consoante acima explicitado. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000363-32.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000363-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GENI FRANCISCA PINTO REVOLTA
ADVOGADO : SP175659 PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003633220104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de extinção do feito sem resolução de mérito.

Apelação. No mérito, pleiteia a reforma da sentença.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trazer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, que é o caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 115-117) constatou que a autora é portadora de "fibromialgia, hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e depressão". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Portanto, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais. Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - 9ª TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA: 28/10/09 PÁG 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010)

Quanto à qualidade de segurada e carência exigidas, restou comprovada, eis que a parte autora por tempo superior ao necessário.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do último requerimento administrativo (15.02.05 - fls. 16), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE

ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no artigo 515, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pleito inicial condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez nos termos acima estabelecidos e, com fulcro no art. 557, caput, do mesmo diploma legal, julgo prejudicada a apelação. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado. Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001354-82.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001354-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SONIA MARIA MAIO
ADVOGADO : SP133791 DAZIO VASCONCELOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013548220114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Apelação da exequente em embargos à execução de título judicial, que foram julgados procedentes, acolhendo-se os cálculos da contadoria judicial, de R\$ 16.796,33 (dezesesseis mil setecentos e noventa e seis reais e trinta e três centavos), atualizados para novembro de 2010.

A exequente/embargada foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 300,00 (trezentos reais), valor a ser abatido do montante executado.

A exequente se insurge contra o cálculo da RMI, sustentando ser devida a inclusão do valor proporcional do salário de contribuição de outubro de 1998, de R\$ 367,07.

Requer, também, a exclusão da condenação ao pagamento da verba de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judicial gratuita.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a pagar:

*-Pensão por morte, com atrasados desde a DER (19/09/2000) e até a data da efetiva implantação do benefício;
-Prestações em atraso corrigidas monetariamente desde as datas em que os pagamentos deveriam ter sido*

efetuados, nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, Lei nº 6.899/81 e Súmulas 148 do STJ e 08 desta Corte;

-Juros de mora de 6% ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional;

-Honorários advocatícios de 10% sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. Deferidos os efeitos da antecipação da tutela.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls.46.

O trânsito em julgado ocorreu em 23/08/2010 e foi certificado em 27/08/2010, às fls.304 do processo de conhecimento.

O benefício NB 21/125148081-8 foi implantado com DIB em 19/09/2000, DIP em 01/06/2002 e RMI de R\$ 151,00.

DA EXECUÇÃO.

Iniciou-se a liquidação do julgado com a apresentação da conta pela exequente às fls.311/318, onde se apurou:

-parcelas no período de 19/09/2000 a 30/10/2010, atualizadas monetariamente até novembro de 2010: R\$ 100.612,46 (cem mil seiscentos e doze reais e quarenta e seis centavos);

-honorários de sucumbência: R\$ 3.535,25 (três mil quinhentos e trinta e cinco reais e vinte e cinco centavos);

-valor total da execução igual a R\$ 104.147,72 (cento e quatro mil cento e quarenta e sete reais e setenta e dois centavos).

Citado em 07/02/2011, na forma do art.730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução. De acordo com a autarquia, a RMI apurada pela exequente possui valor superior ao devido. O último vínculo do instituidor iniciou-se em 01/10/1998, e o óbito ocorreu em 23/10/1998, razão pela qual a RMI do benefício seria de 01 salário mínimo, por não haver salários de contribuição suficientes durante o período básico de cálculo, ou seja, nos 48 meses anteriores à concessão do benefício. A parte utilizou RMI de R\$ 367,67, quando o correto seria R\$ 151,00 (01 salário mínimo).

O termo final para apuração das diferenças deve ser o da DIP 01/06/2002), o que não foi observado pela exequente em seus cálculos.

O INSS apresentou seus cálculos às fls.06/07 dos autos dos embargos, onde apurou:

-parcelas no período de 19/09/2000 a 30/05/2002, atualizadas monetariamente até novembro de 2010: R\$ 15.110,23 (quinze mil cento e dez reais e vinte e três centavos);

-honorários de sucumbência: R\$ 1.511,02 (mil quinhentos e onze reais e dois centavos);

-valor total da execução igual a R\$ 16.621,25 (dezesesseis mil seiscentos e vinte e um reais e vinte e cinco centavos).

Instada a se manifestar, a contadoria de primeira instância juntou seus cálculos às fls.19/20, onde apurou:

-parcelas no período de 19/09/2000 a 30/05/2002, atualizadas monetariamente até novembro de 2010: R\$ 15.337,78 (quinze mil trezentos e trinta e sete reais e setenta e oito centavos);

-honorários de sucumbência: R\$ 1.458,55 (mil quatrocentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e cinco centavos);

-valor total da execução igual a R\$ 16.796,33 (dezesesseis mil setecentos e noventa e seis reais e trinta e três centavos).

A autora apresentou impugnação aos cálculos da contadoria.

Os embargos à execução foram julgados procedentes, fixando-se o total da execução em R\$ 16.796,33 (dezesesseis mil setecentos e noventa e seis reais e trinta e três centavos), de acordo com o cálculo da contadoria. A exequente foi condenada ao pagamento de honorários de sucumbência de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Irresignada, apela a exequente.

DOS CÁLCULOS.

A concessão de pensão por morte é regida pela legislação vigente à data do óbito do segurado. No caso dos autos, o óbito ocorreu em 23/10/1998, incidindo o que dispõe o art. 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original:

*Art. 29. O salário de benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos **meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

A legislação não prevê a utilização dos salários de contribuição do mês do óbito/afastamento da atividade para cálculo da RMI.

O art. 201, §3º, da CF/88, garantiu que todos os salários de contribuição considerados no cálculo do salário de benefício sejam atualizados monetariamente, regra esta que foi observada pelo art. 29-B da Lei 8.213/91:

Art. 29-B. Os salários-de-contribuição considerados no cálculo do valor do benefício serão corrigidos mês a mês de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

Todos os salários de contribuição utilizados no cálculo da RMI são atualizados monetariamente até o mês da DIB, fazendo-se uso da variação do INPC (Índice Nacional de Preços ao Consumidor). Como o INPC é divulgado pelo IBGE por volta do dia 15 de cada mês, não haveria como atualizar o salário de contribuição de outubro/98, pois o índice de atualização só estaria disponível no início da segunda quinzena do mês posterior à DIB. Tal atualização, caso fosse possível, e apenas a título de exemplo, deveria ser compensada quando do primeiro reajustamento, reduzindo-se o índice de atualização, pois no primeiro reajustamento esse índice de atualização da renda mensal do benefício, no caso dos autos, considera o período desde outubro/1998.

Assim, constata-se que a pretensão da exequente não encontra amparo legal, além de subverter a lógica atuarial do sistema.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002990-83.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.002990-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MAURICIO LUCAS DE ARAUJO
ADVOGADO : SP216273 CÁSSIA APARECIDA ROSSI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029908320114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Apelação do exequente em embargos à execução de título judicial, julgados procedentes, acolhendo-se os cálculos da contadoria judicial, de R\$ 167.354,22 (cento e sessenta e sete mil trezentos e cinquenta e quatro reais e vinte e dois centavos). O embargado/exequente foi condenado ao pagamento de honorários de sucumbência de 10% (dez por cento) do valor da causa, determinando-se a compensação desta importância com o crédito a ser recebido.

O apelante alega que os cálculos desrespeitam a coisa julgada, eis que os juros moratórios devem passar de 6% (seis por cento) ao ano para 12% (doze por cento) ao ano a partir da vigência do novo CC.

Requer, por último, a reforma da condenação ao pagamento dos honorários de sucumbência, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a pagar:

-aposentadoria por tempo de serviço, de forma proporcional, com DIB em 05/10/2000 e RMI equivalente a 88% (oitenta e oito por cento) do SB;

-parcelas em atraso corrigidas monetariamente nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, Lei 6.899/81 e Súmulas 148 do STJ e 08 desta Corte;

-juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação;

-honorários de sucumbência de 10% (dez por cento) do valor apurado até a data da sentença.

Foi concedida a tutela específica.

O trânsito em julgado ocorreu em 11/12/2009 e foi certificado em 17/12/2009, às fls.282 do processo de conhecimento.

O benefício NB 42/150428212-1 foi implantado com DIB 05/10/2000, DIP 11/09/2009 e RMI de R\$ 628,99.

DA EXECUÇÃO.

Iniciou-se a liquidação do julgado com a apresentação da conta pelo exequente às fls.307/312, onde se apurou:

-parcelas no período de 05/10/2000 a 10/09/2009, atualizadas monetariamente até agosto de 2010: R\$ 190.896,62 (cento e noventa mil oitocentos e noventa e seis reais e sessenta e dois centavos);

-honorários de sucumbência: R\$ 5.637,05 (cinco mil seiscentos e trinta e sete reais e cinco centavos);

-valor total da execução igual a R\$ 196.533,67 (cento e noventa e seis mil quinhentos e trinta e três reais e sessenta e sete centavos).

A contadoria judicial apresentou seus cálculos às fls.314/316, onde se apurou:

-parcelas no período de 05/10/2000 a 30/11/2007, atualizadas monetariamente até março de 2011: R\$ 162.971,05 (cento e sessenta e dois mil novecentos e setenta e um reais e cinco centavos);

-honorários de sucumbência: R\$ 4.383,17 (quatro mil trezentos e oitenta e três reais e dezessete centavos);

-valor total da execução igual a R\$ 167.354,22 (cento e sessenta e sete mil trezentos e cinquenta e quatro reais e vinte e dois centavos).

O exequente impugnou os cálculos da contadoria judicial.

Citado, na forma do art. 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, alegando incorreções nos cálculos do exequente que acarretam excesso de execução. Segundo a autarquia, o exequente utilizou indevidamente em seus cálculos juros moratórios de 12% (doze por cento) ao ano a partir da vigência do novo CC/02, o que não encontra amparo no título executivo.

O juiz julgou procedentes os embargos, acolhendo os cálculos da contadoria e condenando o embargado ao pagamento de honorários de sucumbência.

Irresignado, apela o exequente.

DO PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

O juízo é o verdadeiramente fiel guardião do julgado, ou seja, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Dessa forma, constatada a violação ao julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Trata-se da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (antigo art. 610 e atual artigo 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos do Livro I- do processo de conhecimento- do CPC, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art.468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art.467).

DOS JUROS DE MORA.

O acórdão do processo de conhecimento determinou a incidência de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação.

A sentença foi proferida em 28/06/2002, o acórdão em 01/12/2009 e o trânsito em julgado ocorreu em 11/12/2009.

A fixação dos juros de mora e critérios de correção monetária explicitados na sentença devem ser mantidos, pois, à época do trânsito em julgado da decisão, o CC/02 já estava em vigor, e o exequente não utilizou os meios legais para se opor aos critérios de juros definidos pela sentença.

Desse modo, em relação aos juros moratórios, a tese do exequente teria alguma relevância apenas se houvesse sido determinada pelo julgado a aplicação dos chamados "juros legais", momento a partir do qual, para critério de incidência dos juros moratórios, deveria ser considerada toda a evolução legislativa sobre o tema, incluindo o que dispõe o CC/02.

Também não há que se falar em incidência da lei nova aos processos em curso, pois, no caso, o processo de conhecimento não está mais em curso, repousando sobre a decisão a imutabilidade conferida pela coisa julgada. Aqui, a incidência da nova lei em relação aos processos "em curso", em fase de execução, encontra óbice na coisa julgada.

O título foi explícito quanto aos critérios a serem utilizados para apuração dos juros de mora e correção monetária, não sendo justificável reabrir discussão, em fase de execução, acerca de matéria já decidida no processo de conhecimento. A pretensão do exequente não tem amparo no título executivo.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Vencido na ação de embargos, o exequente foi condenado ao pagamento de honorários de sucumbência de 10% (dez por cento) do valor da causa.

Os benefícios da assistência judiciária gratuita foram concedidos às fls.50 dos autos principais. Assim, uma vez

que não há provas de que a condição econômica do autor se alterou no curso da ação, os benefícios da assistência judiciária gratuita se estendem ao processo de execução, não podendo o autor/exequente ser condenado ao pagamento de honorários de sucumbência nessa fase processual.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, apenas para excluir a condenação do exequente ao pagamento dos honorários de sucumbência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003709-62.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003709-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANETE MARQUES DOS SANTOS CRUZ
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro
CODINOME : VANETE MARQUES DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00037096220114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB/155.039.417-4), recalculando sua RMI utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, I, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*. Caso mantido, irresigna-se quanto ao percentual dos honorários advocatícios e quanto aos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto ao pleito da requerente, depreende-se dos autos que referido reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB/155.039.417-4) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, I, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da

aplicação do princípio *tempus regit actum*." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:
(...)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;" (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Para o caso *sub judice*, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 11-13, que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, ao considerar, para o cálculo da RMI do benefício da parte autora, os 100% (cem por cento) maiores salários-de-contribuição.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seu benefício nos termos do art. 29, I, da lei 9.876/99.

Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. RECÁLCULO DA RMI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A princípio, acerca do art. 285-A do Código de Processo Civil, a Emenda Constitucional 45/04 acresceu ao art. 5º da Constituição o inciso LXXVIII, relativo à razoável duração do processo e aos meios que garantam a celeridade da tramitação. Com o advento da Lei 11.277/06 (DOU 8.2.06), em vigor a partir de 09.05.06, a matéria restou implementada no âmbito infraconstitucional, ex vi dos seus arts. 1º e 3º. IV - No caso sub judice, a sentença do Juízo a quo respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Assim, a alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. Além disso, resta afastada eventual alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não entende-se necessária, no presente caso, oportunidade para produção de provas. V - A parte autora obteve a concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em 21.10.03 e pretende o recálculo do benefício sem a aplicação do índice referente ao fator previdenciário. Para o cálculo dos benefícios, deve-se observar a legislação vigente à época do deferimento. Nesse sentido: "I. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio *tempus regit actum*." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385). VI - No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, que assim determina: "Art. 29. O salário-de-benefício consiste: I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;" VII - Acerca dos critérios de cálculo dos benefícios, cumpre ressaltar que a Lei 9.876/99, considerado que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas englobavam aproximadamente 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou a redação do caput do artigo 29, bem como revogou seu § 1º, ampliando o período de apuração para abranger todas as contribuições do segurado. Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei 9.876/99: "Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação*

desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei." VIII - E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto 3.265/99, assim regulamentou: "No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo. (...)" (grifo nosso). (AC 00079597120124036114, Oitava Turma, Relatora Juíza Convocada Raquel Perrini, DJF3 CJI 14/02/2014);

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF, STJ E DESTA CORTE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. ARTIGO 29, I, DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O autor trouxe aos autos razoável início de prova material corroborada por prova testemunhal, que deixam claro seu exercício em atividade rural pelo período pleiteado. Não se exige a prova documental de todo o período que pretende ver reconhecido, cabendo à prova testemunhal complementá-la. Precedentes do C. STJ. - Sendo a aposentadoria concedida em período posterior à alteração do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, dada pela Lei nº 9.876/99, o valor do benefício resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 53, II, da referida lei, sendo este a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário, nos termos do artigo 29, I desta Lei. - Agravo parcialmente provido." (grifo nosso). (APELREEX 00007403120084039999, Décima Turma, Relatora Des. Diva Malerbi, DJF3 CJI 26/03/2010)."

Diante do exposto, deve ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Para o pagamento das diferenças havidas devem ser descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. No que pertine ao termo inicial para reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar, referido deve alcançar eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede o quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, contudo, entendida esta como a somatória das prestações vencidas (excluídas as vincendas) até a data da sentença, nos

termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reconhecer a prescrição quinquenal parcelar, para determinar a isenção de custas e despesas processuais e para estabelecer os critérios de cálculo dos honorários advocatícios, da correção monetária e dos juros de mora, na forma acima explicitada. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de serem descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005529-19.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005529-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIO MARTINS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
No. ORIG. : 00055291920114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria especial (NB/025.340.152-6), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Não determinado o reexame necessário. Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 10-11, que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo magistrado *a quo*.

Para o pagamento das diferenças havidas deve ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010,

do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Não pertine a irrisignação autárquica quanto à ausência de sucumbência, em decorrência da perda de interesse processual.

Na ocasião da distribuição da presente demanda (data de 21.07.11) não havia qualquer decisão (deferimento ou indeferimento) do pleito de revisão do benefício, na esfera administrativa.

Que referida revisão, de acordo com declaração autárquica, processou-se em 09/2011. (fls. 55)

Destarte, permanecia íntegro o interesse processual, devendo ser mantida a sucumbência, já que o requerente não deu causa a propositura da ação.

Quanto aos critérios de cálculo dos honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, contudo, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica e dou parcial provimento à remessa oficial, dada por interposta**, para estabelecer os critérios de cálculo dos honorários advocatícios, da correção monetária e dos juros de mora, nos termos retro expendidos. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012674-26.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012674-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : NORBERTO PEREIRA GASPAR
ADVOGADO : SP014124 JOAO WALDEMAR CARNEIRO FILHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00126742620114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, a partir de 29/01/2010, por meio do reconhecimento da especialidade dos períodos laborados nas seguintes empresas: Eletrotécnica, Tenenge, Ceman, Brampac, Cutrale, Byten, Sermontec, Simens, Exemont, Polienge, Comin e Camargo Corrêa. Sucessivamente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 276/287).

A r. sentença de fls. 304/310, julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, considerado o reconhecimento dos períodos especiais acima demonstrados e o tempo de serviço/contribuição de 36 anos, 1 mês e 29 dias, até a data do ajuizamento desta ação (15/12/2011). As verbas vencidas e não adimplidas administrativamente, serão pagas com correção monetária das

parcelas em atraso, que se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, porquanto essa última é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Tendo em vista a sucumbência predominante, condenou o Instituto Nacional do Seguro Social, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença sujeita ao reexame necessário (artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.
DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S. até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL .

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data

do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto

3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO CASO CONCRETO

O autor pleiteia, *in casu*, o benefício de aposentadoria especial, mediante reconhecimento dos períodos que alega ter laborado em condições especiais, ou, sucessivamente, concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

São incontroversos, ou seja, o réu já reconheceu como especiais, os períodos laborados pelo autor entre 05/03/1987 a 12/08/1987, de 04/09/1987 a 30/11/1988 e de 17/01/1992 a 11/12/1994, como se vê às fls. 81 e 93/94.

A fim de comprovar a especialidade do período de 05/05/1980 a 04/01/1986 o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário, elaborado em 14/08/2009 (fls. 101/102). Verifica-se da descrição das atividades, que o autor ajudava nos serviços gerais da oficina e no rebobinamento de motores elétricos com o funcionamento em 110 a 440 volts corrente alternada. Portanto, o autor não comprovou a exposição permanente ao agente agressivo eletricidade, superior a 250 volts, nos termos exigidos no código 1.1.8 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64, tendo em vista que o referido documento não descreve o que seriam "os serviços gerais da oficina", no entanto, essa descrição é suficiente ao entendimento de que não havia exposição permanente ao agente agressivo. Quanto ao período de 05/12/1988 a 09/05/1989, o autor acostou a planilha de informações sobre atividades exercidas em condições especiais às fls. 29. Com base neste documento, observo que, nesse período, o autor esteve exposto ao agente nocivo ruído acima de 80 decibéis, informação suficiente para o reconhecimento da especialidade considerando que a legislação em vigor nesta época exigia a intensidade igual ou superior a 80 decibéis. Analisada a descrição da atividade exercida pelo autor no PPP acostado à fl. 47, eletricitista de manutenção, observo que, no período de 16/05/1989 a 10/06/1991, laborou sob tensões elétricas de 127/220 e 440 volts, em subestações transformadoras e seus componentes de classe de tensão de 13.200 volts. Reconheço, pois, a especialidade deste período.

Referente ao período de 24/06/1991 a 01/02/1992 o autor apresentou apenas o PPP supracitado, o qual descreve, para este período, a exposição a ruído na intensidade de 78 decibéis, valor insuficiente para o reconhecimento da especialidade.

Verifica-se do Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 44/46, por sua vez, que, no período de 01/06/1997 a 21/02/2003, o autor executava a manutenção preventiva e corretiva de equipamentos elétricos, eletrônicos e eletroeletrônico de máquinas, equipamentos e dispositivos com controle numérico e sistemas de sismatic reparando de modo geral, circuitos elétricos, fusíveis, motores e rede elétrica industrial, exposto ao agente agressivo eletricidade, numa intensidade/concentração de 250 volts. Embora a legislação em vigor exija a exposição a esse agente nocivo acima de 250 volts, reconheço a especialidade da atividade exercida pelo autor, nesse contexto.

Com relação ao período de 03/09/2003 a 19/03/2005, o autor apresentou o PPP de fls. 48/50, o qual relata a exposição ao agente nocivo ruído na intensidade de 96 decibéis. Forçoso, pois, o reconhecimento da especialidade desse período.

Quanto aos períodos de 07/04/2006 a 09/08/2007 e de 21/09/2009 a 03/11/2009 colacionou os PPPs de fls. 51/52 e 53/54, respectivamente. Em ambos períodos, com base nas informações ali apostas, o autor esteve exposto ao agente ruído na intensidade de 87,9 decibéis, fazendo *jus*, portanto, ao reconhecimento da especialidade.

Observo que a parte autora não colacionou nenhum documento que comprovasse a especialidade de outros períodos senão dos que foram mencionados acima. Assim, considerada a especialidade dos períodos reconhecidos nesta ação, somados aos períodos incontroversos, reconhecidos pelo réu, como se vê às fls. 81 e 93/94, resta comprovado que autarquia previdenciária agiu corretamente no indeferimento do benefício de aposentadoria

especial ao autor (NB 46/152.309.842-0), pois o tempo especial reconhecido nesta ação, somados aos períodos incontroversos, já reconhecidos pelo réu, totalizam somente 15 (quinze) anos, 09 (nove) meses e 24 (vinte e quatro) dias, insuficientes para a concessão do benefício.

Passo, então, à análise do pedido subsidiário de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Assim, consideradas as contribuições vertidas até a data do ajuizamento desta ação, extraídas do sistema CNIS (fls. 311), bem como a conversão do tempo especial, em comum, depreende-se da tabela constante da r. sentença que a parte autora possuía o tempo de contribuição igual a **36 (trinta e seis) anos, 1 (um) mês e 29 (vinte e nove) dias**, até a data do ajuizamento desta ação (15.12.2011), suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, pois, a regra permanente inserida no artigo 201, 7º, inciso I, com a redação dada pela própria Emenda Constitucional n.º 20/98, prevê a aposentadoria aos 35 anos de contribuição, se homem, e aos 30 anos, se mulher, não fazendo referência alguma à idade nem ao período adicional que ficou conhecido como "pedágio". A r. sentença merece reparo quanto ao termo inicial do benefício, o qual deve ser estabelecido na data da citação, ou seja, em 11.07.2012 (fls. 288vº), momento em que a pretensão se tornou resistida.

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos especiais ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pelo autor, contava a parte autora, no momento do ajuizamento desta ação, com **36 (trinta e seis) anos, 1 (um) mês e 29 (vinte e nove) dias** de trabalho, o que enseja a manutenção da r. sentença que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, entretanto, a partir da citação (11.07.2012-fls. 288vº).

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, tão-somente quanto à data de início do benefício e à correção monetária, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003517-78.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.003517-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FRANCISCO TORRES NETO
ADVOGADO : SP293526 DAYANY CRISTINA DE GODOY
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035177820114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/519.568.826-1), recalculando sua RMI utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Beneficiário da justiça gratuita.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto ao pleito do requerente, depreende-se dos autos que referido reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/519.568.826-1) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento.

Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática

fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

In casu, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 18-19, que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, ao considerar, para o cálculo da RMI do benefício da parte autora, os 100% (cem por cento) maiores salários-de-contribuição.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seu benefício nos termos do art. 29, II, da lei 9.876/99.

Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. I.

(...)

No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

(...)

Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."

(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n° 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n°. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.

(...)"

(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013)."

Por fim, saliento que a autarquia, por intermédio do Memorando-Circular Conjunto nº21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito aos segurados à da revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos destacados na presente demanda, qual seja, considerando os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

Diante do exposto, deve ser reformada a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos

na esfera administrativa.

CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, nos termos retro expendidos, observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002253-63.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002253-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JUAREZ SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO	: SP179506 DÉBORA GOMES DOS SANTOS MACEDO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG.	: 00022536320114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença (30.01.09). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Deferida antecipação de tutela. Determinado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugnou pela reforma da sentença, alterando o benefício concedido para auxílio-

doença e fixado o termo inicial do benefício na data da juntada do laudo.
Subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial concluiu que a incapacidade laboral do autor é total e permanente.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada

mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)
DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que recebeu benefício de auxílio-doença. (esp. 31) até 29.01.09 (fls. 104).

A data de início do benefício deve ser mantida conforme fixada pela r. sentença (30.01.09), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028042-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028042-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE FRANCISCO LOPES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00071-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Apelação do INSS em embargos à execução de título judicial, que foram julgados parcialmente procedentes, declarando-se que o crédito do embargado deverá ser apurado em conformidade com os ditames da coisa julgada

material, abatendo-se os valores integrais que o embargado recebeu em virtude de benefício inacumulável, concedido administrativamente.

O INSS se insurgiu contra a sentença, sustentando que:

-não foi prestada a tutela jurisdicional, uma vez que a sentença não definiu o valor devido;
-a partir do momento em que o autor optou pela aposentadoria concedida administrativamente, com RMI mais vantajosa, não pode pretender manter a RMI dessa aposentadoria e visar o recebimento das diferenças do benefício concedido judicialmente.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a pagar:

-aposentadoria por tempo de contribuição de forma proporcional, desde a citação (22/05/2001), considerando-se o tempo totalizado até a data anterior ao início da vigência da EC 20/98;
-parcelas em atraso, atualizadas monetariamente de acordo com o Provimento 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, Lei 6.899/81 e Súmulas 148 do STJ e 08 desta Corte;
-juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo CC e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês;
-honorários advocatícios de 10% (dez por cento) da soma das parcelas vencidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela específica.

Embargos de declaração do autor rejeitados.

Às fls.261, o INSS informou a implantação do NB 42/150676335-6, com DIB 22/05/2001 e DIP 01/02/2010, com cessação do NB 42/124080454-4, com DIB 22/07/2002, concedido administrativamente.

O trânsito em julgado ocorreu em 16/11/2010, e foi certificado em 17/11/2010, às fls.308 do Volume II do processo.

DA EXECUÇÃO.

Iniciou-se a liquidação do julgado com a apresentação da conta pelo autor às fls.312/314, onde se apurou:

-parcelas no período de 22/05/2001 a 21/07/2002, atualizadas monetariamente até janeiro de 2011: R\$ 44.225,22 (quarenta e quatro mil duzentos e vinte e cinco reais e vinte e dois centavos);
-honorários de sucumbência: R\$ 4.422,52 (quatro mil quatrocentos e vinte e dois reais e cinquenta e dois centavos);
-valor total da execução igual a R\$ 48.647,74 (quarenta e oito mil seiscentos e quarenta e sete reais e setenta e quatro centavos).

Citado, na forma do art.730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, ao final julgados parcialmente procedentes.

DA ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

O juízo de Primeira Instância julgou parcialmente procedentes os embargos, concluindo que "(...) o crédito do embargado deverá ser apurado em conformidade com os ditames da coisa julgada material, abatendo-se os valores integrais que o embargado recebeu em virtude de benefício inacumulável concedido administrativamente".

Embora o juiz tenha analisado questão trazida pela autarquia por meio dos embargos, verifica-se que a lide não foi decidida, com a respectiva fixação do valor da execução.

Em nosso sistema processual não se admite decisões implícitas, razão pela qual há de ser reconhecida a nulidade da sentença, por não ter fixado o exato valor da execução, perpetuando o processo executório.

ANULO a sentença dos embargos, nos termos do art.463, I, do CPC, restando prejudicado o recurso do INSS. Determino, nos termos do art. 475-B, §3º, do CPC, a remessa dos autos ao contador judicial de primeira instância, para elaboração de novas contas.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034846-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034846-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BARBOSA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP268069 IGOR MAUAD ROCHA
No. ORIG. : 11.00.00128-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial (NB/044.400.183-2), considerando, para o estabelecimento do PBC, os valores do salário-de-contribuição sem a limitação ao teto previsto para a época, bem como nos termos do art. 26 da lei 8.870/94.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido para determinar a revisão do benefício, nos termos do art. 26 da lei 8.870/94.

Não determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. No mérito, pugna pela reforma da sentença, arguindo, para tal, a necessidade de se reconhecer a decadência do direito, bem como a limitação imposta pelos artigos 29 e 33 da lei 8.213/91.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Não há que se falar em decadência do direito de ação, já que os pleitos (considerando, para o estabelecimento do

PBC, os valores do salário-de-contribuição sem a limitação ao teto previsto para a época, bem como nos termos do art. 26 da lei 8.870/94), não se referem à revisão do ato de concessão do benefício.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

DA LIMITAÇÃO AO TETO PARA OS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

A temática quanto à limitação dos salários-de-contribuição para a composição do período básico de cálculo fora objeto de regulamentação normativa, estando disciplinada na lei 8.213/91. *In verbis*:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem."

Acerca da matéria, menciono o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- nos termos do art. 135 da lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER)." (grifo nosso).

Destarte, diante da existência de supedâneo legal a justificar a limitação objeto desta demanda, agiu de forma assertiva a autarquia ao considerar referida sistemática na composição do PBC do benefício da parte autora.

Sendo assim, não merece acolhida o pleito da parte autora.

DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94.

A segunda parte do pleito cinge-se na possibilidade de revisão do benefício, nos termos do disposto no artigo 26 da lei 8.870/94.

Ressalte-se que referida revisão processa-se em decorrência da correspondente diferença entre a média dos salários-de-contribuição, sem a incidência de limite-máximo, e o salário-de-benefício considerado para a concessão. Nestes termos:

"art. 26 - Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.

Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994".

In casu, observo, de acordo com pesquisa ao sistema PLENUS (segue em anexo), que o benefício da parte autora, com DIB em 16.02.93, não foi limitado ao teto, restando indevida a aplicação de tal dispositivo.

Por derradeiro, transcrevo o julgamento prolatado pelo relator Desembargador Federal Nelson Bernardes de Souza

(processo nº 2013.61.04.000658-6/SP, com julgamento em 30.10.13) apresentando entendimento análogo, *in verbis*: "(...) No caso dos autos, verifico da carta de concessão de fl. 13 que o salário de benefício fora fixado em Cr\$ 18.223.246,70, enquanto o teto previdenciário estava em Cr\$ 30.214.732,09. Logo, não há que se reajustar a aposentadoria em questão, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.870/94, haja vista que o salário de benefício não sofrera limitação imposta pelo art. 29 da Lei nº 8.213/91(...)"

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autárquica e dou provimento à remessa oficial, dada por interposta**, para julgar improcedente o pedido, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035299-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035299-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : GABRIEL FRAGOSO NETO incapaz e outro
ADVOGADO : SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA
APELANTE : RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018011120118260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Os autores ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte.

A primeira sentença prolatada nos autos foi anulada por este TRF por falta de intervenção do Ministério Público Federal.

Os autos baixaram à vara de origem onde, após o devido trâmite processual, foi prolatada nova sentença, julgando improcedente o pedido.

Os autores apelaram, alegando terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento do pedido inicial, em sua integralidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Pirangi, que pertence à Comarca de Monte Alto, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado,

pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguai, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;*
- b) Cerquilha, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;*
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;*
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;*
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;*
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) vetado;*
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;*

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;*
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;
XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;
XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;
XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;
XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;
XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;
XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;
XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;
XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;
XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e
XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;
II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;
III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;
IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;
VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;
X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;
XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;
XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;
XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;
XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;
XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL.

EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial.

Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiá para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000). Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15). Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação**.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Monte Alto - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044015-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044015-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IGNEZ LIBERTO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP224723 FÁBIO APARECIDO DONISETI ALVES
No. ORIG. : 11.00.00078-4 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência ao pedido de pensão por morte de trabalhador rural ajuizado por Ignêz Liberto Dias, em razão do óbito de seu marido, Manoel Liberato Dias, ocorrido em 14/02/2009 (fls. 02/10).

A sentença veio fundamentada no fato de terem sido demonstrados os requisitos legais à concessão do benefício a que fora condenada a autarquia previdenciária apelante, desde o óbito do segurado, bem como ao pagamento da verba sucumbencial (fls. 245/247 e 266).

Em suas razões de apelação o INSS afirma que não estão comprovados os requisitos legais à concessão do benefício, porquanto considera a prova dos autos insuficiente a tanto, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença atacada, para que seja julgado improcedente o pedido inicial. Subsidiariamente, pleiteia a adequação da correção monetária e dos juros de mora à legislação e jurisprudência que entende aplicáveis ao caso dos autos (fls.

254/263).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 268/273), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o breve relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, fixada a DIB em 14/02/2009 e sentenciado o feito em 04/7/2012 (fl. 245), cabível a análise dos autos em sede de remessa oficial, nos termos do art. 475 do Código de Processo Civil, a qual tenho por interposta, haja vista o silêncio do d. Magistrado *a quo*. Passo, pois, à análise do mérito.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento do marido da autora em 14/02/2009 (fl. 17), aplica-se a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão da pensão por morte exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante em relação ao morto e da qualidade de segurado da pessoa falecida ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes estão relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise o óbito do segurado ocorreu em 14/02/2009, conforme certidão de fl. 17, houve requerimento administrativo formulado ao INSS em 12/3/2009 (fl. 14) e a presente ação foi ajuizada aos 12/7/2011 (fl. 02).

A autora sustenta que seu falecido marido era trabalhador rural, tendo exercido atividade campesina durante toda a sua vida e até data próxima ao óbito. Para comprovação da alegada atividade rural desenvolvida pelo finado, trouxe aos autos razoável início de prova material, consistente nos documentos de fls. 17, 19/20, 25/26, 28/113, dentre eles as certidões de óbito e de casamento do falecido, certidão de nascimento de filhos e registro em CTPS, todos dos quais consta a profissão de lavrador e o exercício de atividade agrícola durante toda a vida do extinto. Nos mesmos termos o registro perante o cadastro DATAPREV-CNIS anexo, que traz vínculo regido pela CLT como trabalhador rural.

Esse início de prova material foi devidamente corroborado e ampliado pelos depoimentos das testemunhas ouvidas pelo Magistrado *a quo*, nos termos de fls. 248/249.

Verifica-se, pois, do conjunto probatório que o falecido exerceu efetivamente atividade rural até período próximo à sua morte, o que lhe assegura a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social.

Por outro lado, conforme se observa do extrato DATAPREV-INFEN de fl. 121, o falecido recebia benefício de amparo social ao idoso desde 04/7/2007, o qual cessou na data de seu falecimento.

Trata-se de benefício personalíssimo e que se extingue com a morte do titular, não gerando direito de pensão aos dependentes. Entretanto, é necessário verificar se o falecido preenchia os requisitos exigidos para obter aposentadoria, o que reforça a possibilidade de concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes (art. 102 da Lei n. 8.213/91).

Assim, afóra a prova de que o falecido era lavrador, como já destacado, ele havia implementado o requisito etário para obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural, considerando que, nascido em 24/3/1942, completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade no ano de 2007, quando a Administração Pública lhe concedeu o referido amparo social ao idoso.

Dessa forma, desde muito antes da concessão do benefício assistencial, o extinto já possuía os requisitos legais ao direito à aposentadoria rural por idade, razão pela qual é devida a pensão por morte pleiteada na exordial, a ser garantido nos termos do art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Nesse sentido, os julgados do C. STJ e da E. 9ª Turma desta E. Corte, conforme segue, que dão à autora o direito à pensão por morte nos esteio do referido dispositivo legal:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIMENTO PELO SEGURADO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. OCORRÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. IRRELEVÂNCIA NO CASO. PRECEDENTES DO STJ. ALTERAÇÃO DAS PREMISAS FÁTICO-PROBATÓRIAS AFIRMADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. (...).

4. O entendimento do STJ ficou plenamente consolidado no sentido de que a perda da qualidade de segurado, por si só, não impede a concessão do benefício de pensão por morte, se o de cujus, antes de seu falecimento, tiver preenchido os requisitos para a obtenção de qualquer aposentadoria, como enfatizado no caso pelo Tribunal a

quo.

5. (...).

(STJ, AGREsp n. 2012.00.465.973, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE de 08/02/2013) *CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. (...).

4. *O direito da parte autora não decorre da manutenção do benefício assistencial, que é de caráter personalíssimo e intransferível, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS em razão do labor exercido até que veio a ser acometido de mal incapacitante.*

5. *Não perde a qual idade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.*

6. (...).

(TRF 3ª Região, REO n. 004121221.2001.4.03.9999, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU de 18/10/2007)

Mister, pois, o reconhecimento da condição de segurado rural do falecido, porquanto caracterizado pela prova dos autos o labor alegado na inicial.

A certidão de casamento de fl. 19 demonstra a qualidade de dependente da autora em relação ao falecido, nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, desnecessária qualquer outra prova, porquanto presumida a dependência econômica em relação aos cônjuges, companheiros e filhos menores de 21 (vinte e um) anos à época do óbito.

Tendo em vista a comprovação de anterior requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito do segurado, porquanto formulado ao INSS antes de transcorridos 30 (trinta) dias da morte do marido da autora, respeitado o prazo do art. 74 da Lei n. 8.213/91.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n. 6.899, de 08 de abril de 1981 (Súmula n. 148/STJ), a partir de cada vencimento (Súmula n. 08/TRF 3ª Região), e, pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários, previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, do E. Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, conforme o julgado do C. STJ, 6ª Turma, REsp n. 1.099.134/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08/11/2011.

Os honorários advocatícios são devidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111/STJ, cujo enunciado foi modificado pela E. 3ª Seção em 27/9/2006, para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, apenas para adequar a incidência dos consectários legais incidentes sobre o valor devido à forma da fundamentação supra, mantido, no mais, o julgado em exame.

Decorrido o prazo para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008495-18.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008495-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANDREU BENEDITO MACIEL RIBEIRO incapaz
: ENZO PEDRO MACIEL RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : SP309782 ERISVALDO ROBERTO BARBOSA DOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : VIVIANE MACIEL PEREIRA
ADVOGADO : SP309782 ERISVALDO ROBERTO BARBOSA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00084951820124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação proposta por Andreu Benedito Maciel Ribeiro e Enzo Pedro Maciel Ribeiro, representados legalmente pela sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Anderson Rodolfo Ribeiro, pai dos autores, foi recolhido à prisão em 03/05/2012. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça e a antecipação da tutela.

Citado, o INSS contestou o feito.

Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-reclusão. Pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os efetivamente pagos, com juros de mora a partir da citação e correção monetária nos termos da Resolução 134/2010 do CJF e da Lei 11.960/2009.. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 13/03/2014.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão foi comprovada pela certidão de fls. 16.

O último vínculo empregatício do recluso antes da prisão cessou em 29/01/2012 (informações do sistema CNIS/Dataprev de fls. 55/57), de modo que restou mantida a qualidade de segurado, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009, DJE 08/05/2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 915,05, se estivesse trabalhando na data da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, estava em período de graça, sendo que sua última remuneração integral foi relativa ao mês de dezembro/2011 (R\$ 943,61).

O art. 334 da IN 45/2010 dispõe:

Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...

§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha perdido a qualidade de segurado;

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.

§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.

A redação do § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/99 deve ser conjugada com o *caput* do mesmo artigo, que não suprimiu a exigência da baixa renda.

Não é o caso de se considerar que, inexistindo salário de contribuição no mês da reclusão, o segurado não tinha renda, sendo assegurado o recebimento do benefício, independentemente do último salário de contribuição auferido.

O critério da baixa renda, em tais casos, deve ser verificado consoante a legislação vigente na data da última

remuneração integral, não havendo autorização para interpretação diversa. Caso contrário, os dependentes dos segurados desempregados em gozo do assim denominado "período de graça" teriam acesso ao benefício, independentemente da última remuneração do recluso.

Portanto, os limites impostos no *caput* do art. 116 não devem ser desconsiderados em caso de segurado desempregado.

À época do recebimento da última remuneração integral, o limite legal vigente para a concessão do benefício era de R\$ 862,80.

A última remuneração integral ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser concedido.

DOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Suspensão o pagamento do benefício em 01/01/2014, por comando do posto do INSS. De qualquer modo, suspensão a antecipação de tutela anteriormente deferida.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004712-15.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004712-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE CARLOS OLIVEIRA BATISTA e outro
: MANUEL MARTINS GUERREIRO
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047121520124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição para os reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial

(Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Quinta Turma. DJ 13/09/1999, p. 95)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região. AC 0005898-19.1998.4.03.99. Relator: Walter do Amaral. Órgão Julgador: Sétima Turma. DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS

BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011048-35.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011048-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : MARCIO DOS SANTOS COSTA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00110483520124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento como especial dos períodos de 06/03/1997 a 31/03/2001 e 01/07/2001 a 31/07/2011, em que laborou na Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, para obter a concessão de aposentadoria especial, desde a data de entrada de seu requerimento administrativo (26/10/2011).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citado, o INSS ofertou contestação às fls. 92/101.

A r. sentença de fls. 136/142, julgou procedente o pedido para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas pelo autor nos períodos de 06/03/1997 a 31/03/2011 e 01/07/2011 a 31/07/2011, determinando ao INSS que os averbe como especial e para reconhecer o seu direito ao benefício de aposentadoria especial (B-46), condenando o réu a implantá-lo, com DIB para o dia 26/10/2011 (DER). Condenou o INSS ao pagamento das importâncias relativas às prestações vencidas, que deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Resolução nº 134/10 do CJP ou outra que venha substituí-la ou alterá-la. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20 do CPC. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 475, I, do CPC.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Egrégia Corte por força de remessa oficial.

É o breve relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE

TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido." (TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido." (TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011).

Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014. Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

DO AGENTE AGRESSIVO ELETRICIDADE

O Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts.

Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como perigoso e o Decreto nº 93.41286, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

CASO CONCRETO

Na hipótese em apreço, quanto aos períodos de 06/03/1997 a 31/03/2001 e 01/07/2001 a 31/12/2003, há formulários DIRBEN-8030 (fls. 32/34) e Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho (fls. 35/36), todos firmados por engenheiro de segurança do trabalho. Infere-se dos referidos documentos que o autor esteve exposto de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, durante toda jornada de trabalho, a níveis de intensidade superiores a 80 dBA. Sobre referidos períodos, importante ressaltar que o laudo técnico veio acompanhado de avaliação quantitativa do nível de pressão sonora no local de trabalho (fls. 37/38), devidamente preenchida e assinada pelo mesmo profissional, demonstrando que a exposição do autor ao agente nocivo ocorria durante toda a jornada diária a níveis de pressão sonora superiores a 85 dBA, já considerada a atenuação acústica proporcionada pelos EPI's. Assim, razoável considerar a exposição como sendo habitual e permanentemente superior ao limite legal, nos períodos indicados acima, consoante determinado na sentença. Quanto ao período de 01/01/2004 a 31/07/2011, juntou o autor Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 44/48) demonstrando que esteve exposto a eletricidade de tensão superior a 250 Volts e ruído contínuo ou intermitente de 92 dB, suficiente à caracterização da especialidade. Para o reconhecimento dos aludidos períodos, o autor trouxe posteriormente Laudos Técnicos das Condições Ambientais do Trabalho (fls. 131/133), corroborando sua exposição à eletricidade

de 250 volts e ruído contínuo ou intermitente de intensidade de 92 dBA. Desse modo, tem o autor direito ao reconhecimento do caráter especial quanto aos períodos de 06/03/1997 a 31/03/2011 e 01/07/2011 a 31/07/2011, os quais, somados aos períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS, e por isso incontroversos, resultam no total de **25 (vinte e cinco) anos e 05 (cinco) meses**, conforme tabela constante da sentença. Deve ser mantido o reconhecimento do direito da parte autora ao benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (26/10/2011), consoante fixado na sentença.

CONCLUSÃO

Somados o labor nocivo reconhecido administrativamente, com o período de labor especial, reconhecido judicialmente, o autor preenche os requisitos para a concessão de aposentadoria especial, totalizando até o requerimento administrativo tempo superior aos 25 anos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, o que enseja a manutenção da r. sentença que deferiu a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quanto aos honorários advocatícios, à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001166-04.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001166-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROSIMEIRE PEREIRA DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011660420124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.
Sentença de improcedência do pedido.
Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicenda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001289-90.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001289-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : MARIA LUCIA ALVES DE SOUZA RAMOS
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012899020124036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em ação previdenciária em que se pleiteia concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, retroativamente ao requerimento administrativo, ao fundamento de possuir mais de 30 anos de serviço, isso mediante a conjugação de período de atividade rural, sujeito à declaração, e intervalos de trabalho com registro em carteira profissional, com o pagamento dos valores devidos acrescidos de correção monetária e juros, mais custas processuais e honorários advocatícios.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citado, o Instituto Nacional do Seguro Social apresentou contestação (fls. 44/51).

Realizada audiência, foram colhidos o depoimento pessoal da autora e a oitiva de duas testemunhas (fls. 58/62).

A r. sentença de fls. 64/67, julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar do requerimento administrativo (08.12.11), com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, observado o artigo 188-A do Decreto 3.048/99. As diferenças devidas serão apuradas após o trânsito em julgado e mediante liquidação, incidindo atualização monetária a contar do vencimento de cada prestação (súmulas 8 do TRF da 3ª Região e 148 do STJ), que se dará pelos índices oficiais, quais sejam, ORTN (10/64 a 02/86, Lei 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei 2.284/86), BTN (02/89 a 02/91, Lei 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei 9.711/98, combinado com o art. 20, 5º e 6º, da Lei 8.880/94) e INPC (a partir de 04/2006, conforme o art. 31 da Lei 10.741/03, combinado com a Lei 11.430/06, precedida da MP 316/06, que acrescentou o art. 41-A à Lei 8.213/91). Quanto aos juros de mora, a partir de 30 de junho de 2009, por força da Lei 11.960/09, que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, haverá

a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, do índice oficial aplicado à caderneta de poupança. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no valor correspondente a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas que se vencerem após a prolação da sentença (STJ, súmula 111). Custas indevidas na espécie, pois não adiantadas pela parte autora, beneficiária da gratuidade de justiça. Sentença sujeita ao reexame necessário. Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.
DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito, entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor, para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O C. Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo C. STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o C. STJ, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

DO CASO CONCRETO

Trata-se de ação versando pedido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, retroativa a seu requerimento administrativo, com o cômputo de tempo de serviço rural, laborado em regime de parceria agrícola pela autora, juntamente com seu esposo, e trabalhos realizados com anotações em carteira profissional.

DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL: afirma a parte autora, nascida em 25.02.64 (fls. 08), ter trabalhado no meio rural, com seu marido, em regime de parceria agrícola, de 01.12.86 a 30.11.91, na propriedade rural pertencente ao Sr. Tsutomu Yoshida, localizada no município de Bastos/SP.

In casu, trouxe a parte autora, como início de prova material da alegada atividade rural - de 01.12.86 a 30.11.91 -: assento de nascimento de sua filha, ocorrido no ano de 1988, onde consta a profissão de seu esposo como sendo a de lavrador (fls. 16); certidão, expedida pela Delegacia Regional Tributária de Marília-SP - Posto Fiscal 10, a qual atesta a renovação, no ano de 1989, da inscrição de seu marido como produtor rural (fls. 22); contrato de arrendamento rural, relativo ao período de 01.10.89 a 30.09.90, no qual seu cônjuge figura como parceiro do Sr. Yoshida (fls. 20-21) e, por fim, notas fiscais de produtor e de entrada de mercadorias, em nome do esposo, relativas aos anos de 1988, 1989, 1990 e 1991 (fls. 23 e 26-33).

Referidos documentos, prestam-se como início de prova material, seja porque contemporâneos ao lapso postulado, seja por atribuírem a seu esposo a condição de lavrador.

É sabido que na falta de prova documental constante da qualificação profissional da mulher como lavradora, é possível considerar como início de prova documental a anotação da profissão de lavrador do marido, pois que no campo as tarefas da mulher de lavrador não ficam limitadas, tão-somente, as do lar, mas sim, também são extensíveis as do campo, ou, em outras palavras, a situação de campesino é comum ao casal, e não simplesmente ao homem.

No mais, em audiência, afirmou a parte autora ter trabalhado juntamente com seu esposo, no final do ano de 1986 até o fim do ano de 1991, em regime de parceria agrícola, na propriedade do Sr. Tsutomu Yoshida, localizada no município de Bastos/SP, em lavouras variadas, sem ajuda de empregados, até ser novamente registrada em carteira.

As testemunhas ouvidas - Luiz Gonçalves Pereira - sericultor - e Osvaldo Bispo dos Santos - trabalhador rural -, confirmaram o depoimento pessoal, fazendo referência ao trabalho rural da parte autora, no interregno, propriedade e labor por ela afirmados.

Desta feita, atendo ao que dito e aliando-se o início de prova material aos depoimentos colhidos deve ser reconhecido o período de trabalho rural desenvolvido pela parte autora de 01.12.86 a 30.11.91.

Finalizando este tópico, impende dizer que o tempo de serviço rural, prestado anteriormente à data de vigência da Lei 8.213/91, é computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente, desde que averbado para fins de benefício do regime geral de Previdência Social, não obstante desconsiderado para fins de carência (art. 55, 2º, da Lei 8.213/91). E, diga, mesmo o período posterior à Lei 8.213/91, desde que laborado na condição de segurado especial, é imprestável para fins de carência (arts. 24, 39 e 138 da Lei 8.213/91 e súmula 249 do STJ).

DOS PERÍODOS ANOTADOS EM CTPS: Os períodos anotados em carteira de trabalho são incontestes, neles não recaindo discussão, pois constantes da CTPS e do CNIS (fls. 10-14 e 49), valendo ressaltar que, conforme deflui do artigo 19 do Decreto 3.048/99, prestam-se para todos os efeitos como prova da filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário de contribuição.

SOMA DOS PERÍODOS

Assim, somado o tempo de serviço rural ora reconhecido, com os períodos incontroversos (CTPS e CNIS), tem-se, ao tempo do requerimento administrativo do benefício (08.12.11 - fls. 09), descontados os períodos concomitantes, **30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias** de serviço, suficientes à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço integral, sendo o requisito etário desconsiderado na regra constitucional permanente (art. 201, 7º, da CF). A carência mínima que, por conta do previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, para o presente caso, é de 162 meses de contribuição (devido ao preenchimento dos requisitos no ano de 2008), resta comprovada nos autos, servindo-se, para tanto, as anotações constantes da CTPS, bem como as informações colhidas do CNIS, desconsiderando-se, por óbvio, o lapso de trabalho rural ora reconhecido e o período de trabalho rural anotado em CTPS de 01.01.93 a 31.08.93, pela inexistência de recolhimentos. No que tange ao início do benefício, deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo, ou seja, em 08.12.11 (fls. 09), pois, desde tal data, a parte autora já havia preenchido os requisitos legais necessários à concessão da benesse pleiteada.

Incontestável, dessarte, o direito da autora ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, em seu valor integral (artigo 201, 7º, inciso I, da CF/88), a contar da data do requerimento administrativo.

CONCLUSÃO

Nesse diapasão, somados os períodos ora reconhecidos, aos demais períodos trabalhados pela autora, a mesma contava, no momento do requerimento administrativo, com **30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias**, o que enseja a manutenção da sentença, quanto ao mérito, que deferiu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo (fls. 08.12.2011).

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos

benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL tão somente quanto à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001754-45.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001754-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: LETICIA EDUARDA ALVES DE FARIA PEREIRA incapaz e outro : LUCIANO JUNIOR ALVES DE FARIAS PEREIRA incapaz
ADVOGADO	: SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI e outro
REPRESENTANTE	: DEUSDERIO ANTONIO DE FARIA
ADVOGADO	: SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00017544520124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido visando à condenação do INSS a implantar o benefício de auxílio-reclusão.

Alegam as partes autoras, em síntese, que o preso (segurado) se enquadra no conceito de baixa renda exigível para concessão do benefício. Pede a reversão do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

Decido.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Relativamente ao auxílio - reclusão, pode-se dizer que é o benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto.

O auxílio-reclusão vem disciplinado nos artigos 201, IV da Constituição Federal (com a redação atribuída pela EC

nº 20/98); 80 da Lei 8.213/91 e 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99, com a redação seguinte:

"CONSTITUIÇÃO FEDERAL

(...)

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV - salário-família e auxílio - reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

(...)."

"LEI 8.213/91

(...)

Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio - reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

(...)."

"DECRETO Nº 3.048/99

(...)

Art. 116. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado .

§ 2º O pedido de auxílio - reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio - reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio - reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio - reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio - reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado .

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio - reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio - reclusão , em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio - reclusão após a soltura do segurado.

(...)"

Assim, o que se tem é que a instituição do auxílio-reclusão depende do atendimento concomitante dos seguintes pressupostos relativos à pessoa do segurado:

- 1) que ele esteja preso;
- 2) que possua dependentes;
- 3) que seja segurado do Regime Geral de Previdência Social;
- 4) que tenha baixa renda.

No caso em exame, consta dos autos que os requerentes são filhos do segurado (fls. 14-17), recolhido à prisão desde 23/01/2003 (fls. 28).

A controvérsia gira em torno do preenchimento do requisito atinente à baixa renda.

Nessa linha, conquanto não se desconheça a existência de decisões em sentido contrário (inclusive da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais), certo é que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 587365, submetido à sistemática da repercussão geral (CPC, artigos 543-A e 543-B), decidiu no sentido de que, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, cuja ementa é a seguinte:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA . RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJE-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)."

Ademais, é preciso que o último salário de contribuição do segurado, tomado em seu valor mensal, seja igual ou inferior ao montante estabelecido em ato administrativo normativo para tanto editado.

Vale salientar que, no caso de o segurado estar desempregado ao tempo de seu encarceramento, o que ocorre no caso em análise, há de ser considerado como referência de sua renda o valor pertinente ao último salário-de-contribuição. Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. (...)

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o MPF, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Não se justifica a utilização de remuneração parcial para se aferir a viabilidade ou não da concessão de um benefício.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

V - Agravos improvidos".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2007.61.19.009248-4, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 24/08/2011, p. 956).

Destarte, na espécie, consoante se verifica de extrato de CNIS (fls. 35), o último salário de contribuição do recluso (dezembro/2002), imediatamente anterior ao seu recolhimento à prisão, em 23.01.03 (fls. 28), correspondeu ao valor de R\$ 545,20 (quinhentos e quarenta e cinco reais e vinte centavos), acima, portanto, do teto estabelecido pela Portaria Intesministerial MPS/MF nº 525/2002, no valor de R\$ 468,47 (quatrocentos e sessenta e oito reais e quarenta e sete centavos).

Não se há falar, pois, em segurado de baixa renda, nos moldes em que exigido pela legislação de regência, sendo, por outro lado, plenamente válido o disposto no art. 116, caput, do Decreto nº 3.048/99.

Pelas razões adrede alinhavadas, não fazem jus as partes autoras à concessão do benefício almejado.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020064-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020064-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LUIZ BERNARDO
ADVOGADO : SP208657 KARINE PALANDI BASSANELLI
No. ORIG. : 11.00.00062-2 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria proporcional, com o reconhecimento de tempo de serviço assim considerado por ação trabalhista.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria proporcional a partir do requerimento administrativo.

O INSS apelou, alegando não terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento do pedido inicial. Se vencido, requer a alteração dos consectários legais.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Roseira, que pertence à Comarca de Aparecida, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso

acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de

vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, na Comarca de Moji das Cruzes;
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;
- m) vetado;
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Isabel;
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçai, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;

VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;

X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;

XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;

XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;

XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprázivel;

XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;

XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;

XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;

XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;

XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;

XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...) 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um

seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juizes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juizes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça

Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressalvando meu entendimento, conforme anteriormente expandido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação.**

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Aparecida - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033996-86.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.033996-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA SANTANA DA SILVA
ADVOGADO : MS008445B SILDIR SOUZA SANCHES
No. ORIG. : 08014958920128120010 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Apelação de sentença que, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade, antecipada a tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001. Trata-se de benefício de valor mínimo com abono anual, cujo termo inicial foi fixado em 12.12.2012, tendo sido proferida a sentença em 17.6.2013.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 6.7.2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou os documentos de fls. 7-32.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

A autora apresentou início de prova material do exercício da atividade rural: escritura de doação de imóvel rural em seu favor, com extensão de 44 ha na data de 11.12.1973; contrato de arrendamento rural no qual a autora figura como arrendadora de cabeças de gado no período de 25.5.1996 a 25.5.1998; declaração emitida por empresa produtora de laticínios informando que a autora forneceu leite no período de 1.1.1999 a 31.12.2004; escritura pública de testamento lavrada em 25.3.2004 na qual o companheiro dispõe de área rural com extensão de 10 ha em favor da autora; protocolo de entrega de declaração anual de produtor rural pela autora em 14.4.2010; nota fiscal de aquisição de insumos agrícolas pela autora em 24.5.2010; contrato de arrendamento de imóvel rural

no qual a autora figura como arrendatária no período de 30.3.2006 a 30.3.2011.

A consulta ao CNIS (doc. anexo) demonstra a inexistência de períodos de trabalho em nome da autora.

A prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial e **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040511-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040511-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CONCEICAO ALVES RUELA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP265275 DANIELE CAPELOTI CORDEIRO DA SILVA
No. ORIG. : 11.00.00004-3 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, concedendo o benefício pleiteado a partir do ajuizamento.

O INSS apelou, alegando que não foram cumpridos os requisitos legais para o atendimento integral do pedido inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Iepê, que pertence à Comarca de Rancharia, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;

- d) *Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) *Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) *Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;*
- g) *Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) *Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) *Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) *Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;*
- l) *Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) *vetado;*
- n) *São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;*

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) *Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) *Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- c) *Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- d) *Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) *Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) *Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;*
- g) *Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) *Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) *Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) *Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) *Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) *Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçai, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;
XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;
XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;
XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;
XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;
XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;
XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;

VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;

X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;

XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;

XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;

XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;

XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;

XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;

XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;

XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;

XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;

XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ

de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000). Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15). Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra

acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação**.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Rancharia - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040950-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040950-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ROSA TEIXEIRA LOPES
ADVOGADO : SP178872 GIOVANA PASTORELLI NOVELI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019626120108260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria rural por invalidez.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, alegando terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento do pedido inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Ouroeste, que pertence à Comarca de Fernandópolis, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.

- O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.

- O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO

109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguai, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;*
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;*
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;*
- d) Guarará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;*
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;*
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) vetado;*
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;*

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiaí;*
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiaí;*
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiaí;*
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;
XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;
XX - Jujuitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;
XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;
XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;
XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;
XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;
XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;
XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;
XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;
XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;
XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;

VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;

X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;

XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;

XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;

XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;

XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;

XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;

XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;

XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;

XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca á qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE Á COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial.

Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisor, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento

fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca. Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000). Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15). Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expandido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação**.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Fernandópolis - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002900-04.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002900-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LUIZ CARDOSO PEREIRA
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00029000420134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de períodos de labores especiais, com conversão em tempo comum, e a condenação do INSS à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com majoração do coeficiente de cálculo, desde a concessão administrativa em 06.05.07.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, prolatada em 24.04.14. Reconhecido os labores especiais, com conversão em tempo comum, dos períodos de 09.12.77 a 10.08.82, 04.05.84 a 05.08.87 e de 29.04.95 a 30.04.96.

Condenado o INSS a revisar o benefício do autor, desde a data de sua concessão (06.05.07). Sucumbência recíproca. Custas na forma de lei. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS. Pugna pela total improcedência do pleito inicial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "*[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "*[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08,

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria"*.

CASO CONCRETO

Com relação aos períodos especiais, com conversão para tempo comum, reconhecidos pela r. sentença, há nos autos:

- **de 09.12.77 a 10.08.82:** formulário e laudo técnico (fls. 37 e 45-47), os quais dão conta da exposição do requerente, de forma habitual e permanente, a ruído de 99/100 dB(A).

- **de 04.05.84 a 05.08.87:** formulário e laudo técnico (fls. 38-39), os quais atestam que o demandante desempenhou a função de operador de produção, no setor Monocromático/Cabine de Pintura, onde realizava a pintura em cinescópio, utilizando pistola manual contendo grafite aquoso, acetona, celulose e verniz de silicone. Atividade enquadrável nos códigos 1.2.11 e 2.5.3 do Decreto 83.080/79.

- **de 29.04.95 a 30.04.96:** formulário (fls. 43), donde se extrai que nesse intervalo o peticionário desempenhou a atividade de vigilante.

Anoto que tal função está enquadrada como especial no Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.7), ainda que não tenha sido incluída nos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Realço que não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.

Por derradeiro, considerando que, na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessária a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.97.

Portanto, a atividade de vigia desenvolvida pelo autor nesse interregno merece consideração como especial, com conversão para tempo comum.

Nesse sentido, confirmam-se as ementas abaixo transcritas:

"RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. GUARDA -NOTURNO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL .

1. É indubitoso o direito do segurado, se atendidos os demais requisitos, à aposentadoria especial , em sendo de natureza perigosa, insalubre ou penosa a atividade por ele exercida, independentemente de constar ou não no elenco regulamentar dessas atividades.

2. "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento." (Súmula do extinto TFR, Enunciado nº 198).

3. Recurso conhecido".

(STF, REsp 234.858/RS, 6ª Turma, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 12/05/2003, p. 361)

"PREVIDENCIÁRIO - SENTENÇA ULTRA PETITA - REDUÇÃO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - REQUISITO PREENCHIDO - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. - (...) - Prestando, o autor, serviços em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão do tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de aposentadoria, a teor do já citado art. 70 do Decreto 3.048/99. - É amplamente aceito na jurisprudência a condição de especial da atividade de vigia , eis que equiparada à atividade de guarda, prevista no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64. - Somado o período de trabalho em atividade especial devidamente convertido no período entre 03.11.1987 a 05.03.1997, não considerado em sede administrativa, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, deste a data da citação, no percentual de 76% do salário-de-benefício. - (...) Acolho a matéria preliminar. - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. - Recurso adesivo prejudicado." (TRF/3ª Região, APELREEX 00427260920014039999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal EVA REGINA, DJF3 24/9/2008)

Destarte, consoante o acima exposto, merecem consideração como especiais, com conversão em tempo comum, os períodos de **09.12.77 a 10.08.82**, **04.05.84 a 05.08.87** e de **29.04.95 a 30.04.96**.

CONCLUSÃO

In casu, considerando todo o acima exposto, com o reconhecimento dos trabalhos nocivos, com conversão em tempo comum, reconhecidos, merece recálculo o benefício percebido pelo autor, mediante majoração de seu coeficiente de cálculo, sendo de rigor a manutenção de r. sentença que condenou o INSS a proceder à revisão do benefício do postulante, desde a data de sua concessão.

CONSECTÁRIOS

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art.

161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para isentar o INSS do pagamento de custas processuais e estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora, e **nego seguimento à apelação autárquica**.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005394-33.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005394-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ASSIR GOMES DA FONSECA
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156608 FABIANA TRENTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053943320134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/102.368.865-1), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de

publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documentos colacionados aos autos às fls. 31 e 38, que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo inviável a aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007205-28.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007205-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AIRTON LIMA DE SOUZA
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00072052820134036104 2 Vr SANTOS/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2860/3659

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/068.484.540-7), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03. Determinado o reexame necessário.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais n°s 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional n° 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 21, que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo magistrado *a quo*.

Para o pagamento das diferenças havidas devem ser descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. No que pertine ao termo inicial para reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar, referido deve alcançar eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede o quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Quanto à aplicação dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, assiste razão à autarquia, devendo ser revistos, contudo, nos termos abaixo mencionados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, **mantenho a prescrição quinquenal parcelar** e, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação autárquica e à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, nos termos retro expendidos. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de serem descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005931-96.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005931-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LAUDILINA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP120454 SILVANIA FORNAZIERO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059319620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 11/27).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade. Condenada a parte autora ao pagamento do ônus sucumbencial, observada a assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 29/10/2014.

O(A) autor(a) apelou, sustentando que trabalhou até 2007, quando não conseguiu mais trabalho em virtude problemas de saúde. Pugnou pela concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 64/83, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "obesidade mórbida grau III IMC de 45, sinais de alterações degenerativas acometendo corpos vertebrais das colunas cervical, torácica e lombo sacra, articulação coxo-femoral e sacro-iliaca, compartimentos internos dos joelhos e articulação tíbio tarsica, alterações essas que ocorrem de causas internas e naturais, de evolução com o passar dos anos". Há incapacidade para o trabalho.

Quanto ao início da incapacidade, o perito respondeu estar prejudicado o quesito.

Contudo, considerando-se o estágio das enfermidades diagnosticadas, bem como atestado médico juntado ao auto pelo(a) autor(a), datado de 08/09/2009, restou evidenciado que a incapacidade ocorreu antes do reingresso no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, no período de 03/2011 a 05/2011 e 07/2011.

Com base no princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 436 do Código de Processo Civil, entendo que a incapacidade é anterior aos recolhimentos realizados pelo autor a partir de 03/2011.

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91. II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 27.01.2010, p. 1281).

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011589-88.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011589-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSTUI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ARMANDO DIARI
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00115898820134036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/087.998.537-2), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Beneficiário da justiça gratuita.

Sentença de procedência do pedido, observada a prescrição quinquenal parcelar. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora irresignando-se, tão somente, quanto ao reconhecimento da existência de interrupção da prescrição, bem como quanto à realização dos cálculos de revisão sem aplicação do parâmetro de limitação em junho de 1992.

Apelação da parte autárquica. No mérito, pugna pela reforma da sentença. Caso mantido, irresigna-se quanto aos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das

respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 19-21, que o benefício da parte autora, em virtude da revisão nos termos do art. 144, da lei 8.213/91, sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima explicitados, devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Quanto à controvérsia no que pertine aos critérios de cálculo da revisão do benefício (com ou sem a aplicação do parâmetro de limitação em junho de 1992), a mesma deve ser sanada adotando-se os moldes estabelecidos pelo laudo exarado pela Contadoria da Justiça Federal de São Paulo, que atestou ser devida a revisão (recomposição pelas ECs 20/98 e 41/03) e o consequente valor das diferenças em razão desta (fls. 28-33).

Quanto ao pleito de interrupção da prescrição quinquenal parcelar, em virtude da existência de ação civil pública, não deve prosperar.

A Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), disciplina a matéria sobre ação civil pública. Nestes termos:

"Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - (...);

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum." (g.n.)

"Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este Código, a sentença fará coisa julgada:

I - (...);

II - (...);

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81." (g.n.)

"Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva." (g.n.)

Depreende-se de referido dispositivo, a possibilidade do segurado interpor ação individual, sem que seja

reconhecida a litispendência em decorrência de ação coletiva, tratando-se de ações independentes. Referida independência também deve ser adotada para supostos "efeitos negativos". Destarte, a existência de ajuizamento de ação Civil pública Coletiva não pode ser considerada como termo *a quo* para o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar, em ações individuais. Por derradeiro, não é possível aos segurados o aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso e a inaplicabilidade do que se configura prejudicial. Por fim, para o pagamento das diferenças havidas, devem ser descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

[Tab][Tab]

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Quanto à aplicação dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, assiste razão à autarquia, devendo ser revistos, contudo, nos termos abaixo mencionados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar que os critérios a serem adotados para revisão do benefício e pagamento das diferenças havidas devem nortear-se pelos cálculos contábeis (fls. (fls. 28-33) e **dou parcial provimento à apelação autárquica e à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação retro. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de serem descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030302-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030302-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : EVERTON DA CUNHA
ADVOGADO : SP277425 CRISTIANO MENDES DE FRANÇA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00046387320148260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 14/09/2014 e encerrado em 23/09/2014.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu

retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

A decisão de fls. 60 antecipou a pretensão recursal e deferiu a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo.

O INSS não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decidido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O(a) agravante, nascido(a) em 18/04/1985, exercendo a profissão de rurícola, esteve afastado(a) de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença previdenciário. Os atestados médicos e exames (fls. 44/49) evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portador(a) de "dores de coluna lombar, com irradiação para os membros inferiores ao deambular e ao permanecer por tempo prolongado em posição ortostática". Ademais, restou consignado, também, que, "em exame de imagem de coluna lombar evidencia-se sacralização de L5, abaulamento discal difuso a nível L3-L4, gerando efeito compressivo sobre a face ventral do saco dural", de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(a) agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada.

DOU PROVIMENTO ao agravo para antecipar a tutela e determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença em favor do(a) agravante, sem efeito retroativo, confirmando a decisão de fls. 60.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030742-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030742-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE	: JOSECILDA DO NASCIMENTO FEITOSA
ADVOGADO	: SP197979 THIAGO QUEIROZ
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	: 00099852220148260157 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 21/10/2013 e encerrado em 15/04/2014.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

A decisão de fls. 67 antecipou a pretensão recursal e deferiu a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo.

O INSS não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O(a) agravante, nascido(a) em 30/08/1960, exercendo a profissão de auxiliar de limpeza, esteve afastado(a) de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença previdenciário. Os atestados médicos e exames (fls. 36/47) evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas decorrentes de "*fratura de vértebra T6*" (fls. 42), de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(à) agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada.

DOU PROVIMENTO ao agravo para antecipar a tutela e determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença em favor do(a) agravante, sem efeito retroativo, confirmando a decisão de fls. 67.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030913-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030913-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : ROSEMARA APARECIDA BANIN MADRUGA
ADVOGADO : SP313558 MARCELO MATHIELO DA SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00033149020144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos

da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 05/06/2014 e encerrado em 05/09/2014.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

A decisão de fls. 46 antecipou a pretensão recursal e deferiu a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo.

O INSS não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O(a) agravante, nascido(a) em 23/11/1960, esteve afastado(a) de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença previdenciário. Os atestados médicos e exames (fls. 33/37) evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas por ser portador(a) de gonartrose primária bilateral (CID M17.0), "*com evolução insatisfatória confirmada pela RNM anexa (amolecimento condral) atualmente com edema +++ derrame articular +++ e dor Joelhos D e E*" (fls. 33), de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(à) agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada.

DOU PROVIMENTO ao agravo para antecipar a tutela e determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença em favor do(a) agravante, sem efeito retroativo, confirmando a decisão de fls. 46.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031750-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031750-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : TEREZINHA ALVES MARINHO DA SILVA
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2869/3659

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 14.00.00175-9 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 18/05/2014 e encerrado em 12/11/2014.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

A decisão de fls. 72 antecipou a pretensão recursal e deferiu a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo.

O INSS não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O(a) agravante, nascido(a) em 14/09/1955, exercendo a profissão de merendeira, esteve afastado(a) de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença previdenciário. Os atestados médicos e exames (fls. 55/62) evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portador(a) de "*dores crônicas a nível dos membros superiores, onde em exame complementar evidencia-se síndrome do túnel do carpo bilateral, onde passou por cirurgia de descompressão do nervo mediano a direita e tendinopatia inflamatória de cotovelo e ombro direito*" (fls. 62), de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(a) agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada.

DOU PROVIMENTO ao agravo para antecipar a tutela e determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença em favor do(a) agravante, sem efeito retroativo, confirmando a decisão de fls. 72. Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009549-97.2014.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELENA ETSUKO AOKI
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 13.00.00048-0 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, concedendo o benefício pleiteado a partir do requerimento administrativo indeferido.

O INSS apelou, alegando que não foram cumpridos os requisitos legais para o atendimento integral do pedido inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Flórida Paulista, que pertence à Comarca de Adamantina, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de

inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art.109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaiá, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, na Comarca de Moji das Cruzes;
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlandia;
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio beirão Preto;
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;
- m) vetado;
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;

g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;
III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;
IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
VII - Igarçu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;
VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;
X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;
XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;
XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;
XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;
XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;
XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).
No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisor, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE

CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expandido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação.**

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicadas a apelação e a remessa oficial.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Adamantina - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017455-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017455-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : APARECIDA AMATE CANTEIRO DAMINI
ADVOGADO : SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00019-9 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que tem por objeto a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Alega a parte autora ser trabalhador(a) rural.

A inicial juntou documentos (fls. 10/16).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovado o trabalho rural, nem a qualidade de segurada. Condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 10/05/2013.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovado o exercício da atividade rural, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, conforme os depoimentos testemunhais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar ou bóia-fria, juntamente com seu falecido marido.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A qualificação do marido como lavrador em documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art.55, § 3º), para

comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(5ª Turma, RESP 28438, Rel. Min. Gilson Dipp - DJ 04.02.2002, p. 470).

A Certidão de Casamento (fls. 11) qualifica o cônjuge do(a) autor(a) como "lavrador", em 18/01/1964. No mesmo sentido as certidões de nascimento dos filhos do casal, onde o varão figura com a mesma profissão, aos 10/04/1965 e 09/11/1967 (fls. 12/13), e o certificado de reservista dele, expedido em 19/02/1962 (fls. 14).

Contudo, de acordo com os dados registrados no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, o cônjuge do(a) autor(a) exerceu atividade urbana a partir de 1966, na função de motorista de caminhão (fls. 34-35). Além disso, a partir de 1990, possui inscrição individual como condutor de veículos (fls. 37-38), vindo a auferir aposentadoria por tempo de contribuição com início em 29/11/1993 (fls. 39).

Restou descaracterizado o alegado labor rural, não havendo início de prova material apto ao reconhecimento do pleito.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. RURAL. MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR COM POSTERIOR TRABALHO URBANO.

1. É extensível à esposa a qualificação de lavrador contida na certidão de casamento. Todavia, descaracteriza o labor rural a existência nos autos de documentos que comprovam que o cônjuge passou a exercer atividade de natureza urbana.

2. Ausência de documentos em nome da autora na qualidade de rurícola impede o reconhecimento de atividade rural.

3. Agravo legal provido.

(TRF - 3ª R., 9ª T., AC 200461240000293, Rel. Juiz Leonardo Safi, DJF3 11.02.2011, p. 1013).

As testemunhas apresentam depoimentos contraditórios e não foram suficientemente convincentes para se comprovar o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A primeira testemunha declarou "(...) Que o marido da autora trabalhava de empregado para a família Tirolli. Que a autora cuidava da casa e das crianças na casa em que viviam na Fazenda dos Tirolli." (fls. 153).

[Tab][Tab]No mais, o(a) autor(a) possui inscrição como segurado(a) facultativo(a), tendo vertido recolhimentos previdenciários para as competências de 05/1999 a 11/2000, 01/2004 a 05/2004, 10/2004 a 11/2004, 08/2005 a 01/2006 e de 02/2007 a 02/2007. Ajuizou esta ação em 13/12/2010, quando já operada a perda da qualidade de segurado(a), nos termos do art. 15 da Lei 8.213/91.

[Tab][Tab]Quanto ao laudo pericial, não fixou data de início da incapacidade e atestou invalidez parcial e permanente apenas para o trabalho rural, que exige esforço físico. Sendo o(a) autor(a) segurado(a) facultativo(a), é imperiosa a decretação da perda da qualidade de segurado e o reconhecimento da ausência de incapacidade total para o trabalho.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019363-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019363-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL PAULINO DA SILVA
ADVOGADO : SP156288 ANDRÉ LUIZ BECK
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP
No. ORIG. : 14.00.00105-7 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir do requerimento administrativo. Deferida a antecipação de tutela.

O INSS apelou, alegando não terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento do pedido inicial e pleiteando seja suspensa a antecipação da tutela.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Pirangi, que pertence à Comarca de Monte Alto, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*
- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do*

segurado-autor ao privilégio de foro.
Recurso extraordinário não conhecido.
(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*
- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*
(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).
Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.
(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).
Constitucional. Previdenciário. Competência dos juizes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.
(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Rezek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juizes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª

Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaiá, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;*
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;*
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;*
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlandia;*
- g) Peruíbe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio beirão Preto;*
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) vetado;*

n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;*
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;

VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;

X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;

XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;

XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;
XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;
XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;
XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;
XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.
Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial.

Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisor, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiá para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentidos de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal.

Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.* (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. *É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.*

2. *Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.*

3. *Agravo regimental não provido.* (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressalvando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação.**

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicadas a apelação e a remessa oficial.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Monte Alto - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SILVANA MENDES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP340007 CAMILA LUIZA TRANNIN
No. ORIG. : 12.00.00046-5 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Vitória Mendes de Campos, em 15/09/2011.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS, e em regime de economia familiar.

Juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 10.

Citado, o INSS contestou o feito.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento em 11/07/2013, com a oitiva das testemunhas (fls. 84/89).

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício, no valor de 1(um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 dias, a partir do parto. A correção monetária e os juros serão computados na forma que menciona. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes

períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

...

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ...

(AC 200803990604685, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 17/03/2010).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor conseqüência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

A autora sustenta que exerce sua atividade como segurada especial, em regime de economia familiar com o companheiro.

Para ter direito ao benefício, que dispensa, no caso, o cumprimento de carência, deve comprovar que exerceu a atividade rural em regime de economia familiar nos 12 meses anteriores ao início do benefício, na forma do art. 39, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nos termos de iterativa jurisprudência, a condição de rurícola do pai da criança se estende à mãe para fins de concessão do benefício.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento de seu filho, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

A certidão de nascimento de fls. 09 informa que o pai da criança é lavrador.

Vinha eu decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

O art. 16, § 6º, do Decreto nº 3.048/1999, define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. A condição do companheiro se estende à autora, nos termos da jurisprudência, razão pela qual há início de prova material.

As testemunhas ouvidas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora, corroborando, assim, o início de prova material.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da

citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028248-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028248-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 00022961820138260526 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor especial e a condenação do INSS a proceder à conversão de aposentadoria percebida (NB: 135.352.238-2) em aposentadoria especial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 14.03.14. Reconhecido o labor especial do período de 16.10.79 a 04.09.06. Condenado o INSS a proceder à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (13.03.06). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data do *decisum*. Determinada a remessa oficial.

Apelação da autarquia. Pugna pela total improcedência do pleito inicial. Caso mantido o *decisum*, insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

Consoante o 460 do CPC é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

In casu, a sentença reconheceu o período de labor especial pleiteado **até 04.09.06**, e o demandante requereu na petição inicial apenas **até 13.06.06**, apresentando-se, portanto, *ultra petita*.

Assim, cabe a restrição de seu alcance, adequando-se aos limites do pedido.

MÉRITO

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço".

Da leitura desse parágrafo depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido." (TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido." (TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB,

sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014. Válido acrescentar, que em recente decisão proferida no Recurso Extraordinário com Agravo nº664335, em 04/12/2014, o STF decidiu que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

CASO CONCRETO

Quanto ao período reconhecido como especial pela r. sentença, **de 16.10.79 a 13.06.06**, há nos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários-PPPs (fls. 38-39v), os quais atestam que o requerente, no desempenho de suas funções junto à empresa Eucatex S/A Ind. E Com., esteve exposto a ruído e a calor, na ordem de:

- 16.10.79 a 31.10.83: ruído de 93,2 dB(A) e calor de 28,44 IBUTG;
- de 01.11.83 a 30.11.96: ruído de 88,8 dB(A) e calor de 28,44 IBUTG;
- de 01.12.96 a 31.12.03: ruído de 85,4 dB(A) e calor de 30,7 IBUTG; e
- de 01.01.04 a 13.06.06: ruído de 93,2 dB(A) e calor de 28,30 IBUTG.

Assim, consoante o acima exposto, o interregno pleiteado merece consideração como especial.

CONCLUSÃO

Somado o trabalho especial reconhecido, o autor perfaz até o requerimento administrativo, **26 anos, 07 meses e 28 dias**, tempo suficiente à concessão de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cumprimento de 25 anos de serviço especial (agentes nocivos ruído e calor), sendo de rigor a manutenção da r. sentença que deferiu a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a partir de sua concessão, observada a prescrição quinquenal.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, **reduzo a sentença *ultra petita* aos limites do pleito** e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer os critérios da correção monetária e dos juros de mora e observar a prescrição quinquenal, e **nego seguimento à apelação autárquica**.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031388-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031388-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO FERREIRA FILHO
ADVOGADO : SP251042 IVAN MAGDO BIANCO SEBE
No. ORIG. : 13.00.00070-4 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria especial, em decorrência do pedido de reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos que menciona.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo.

O INSS apelou, alegando não terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento do pedido inicial. Se vencido, requer a alteração dos consectários legais.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Roseira, que pertence à Comarca de Aparecida, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.

- O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.

- O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de

previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguai, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquilha, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;
- m) vetado;
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçai, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da

Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Jucituba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;

VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;

X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;

XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;

XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indaiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;

XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;

XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;

XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;

XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;

XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;

XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiá para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca. Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000). Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15). Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni,

que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprice-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação**.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Aparecida - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001658-70.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001658-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VALDIR MARQUES FIRMO
ADVOGADO	: SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00016587020144036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria especial (NB/088.344.977-3), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Determinado o reexame necessário

[Tab][Tab]Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais n.ºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional n.º 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 10, que o benefício da parte autora, em virtude da revisão nos termos do art. 144, da lei 8.213/91, sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima explicitados, devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Para o pagamento das diferenças havidas deve ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

[Tab][Tab]

[Tab][Tab]DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Quanto à aplicação dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, assiste razão à autarquia, devendo ser revistos, contudo, nos termos abaixo mencionados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n.º 6.899, de 08.4.1981 (Súmula n.º 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento

(Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, **mantenho a prescrição quinquenal parcelar** e, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação autárquica e à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação retro. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de serem descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002092-59.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.002092-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO NARCISO FILHO
ADVOGADO : SP340225 FLAVIO MARTINEZ NOGUEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00020925920144036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do novo benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Por fim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (14.03.14) e, no caso dos autos, a

desaposentação e o recálculo de nova aposentadoria foram determinados a partir da citação, em 21.07.14. Ademais, não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser

tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves,

v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, **não conheço da remessa oficial, rejeito as preliminares arguidas** e, nos termos do artigo 557, § 1º-

A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, nas formas acima explicitadas.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007712-09.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.007712-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SANDRA REGINA CABRAL
ADVOGADO : SP215791 JAIRO DE PAULA FERREIRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077120920144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito,

portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "*o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado*".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A

APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.
2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.
3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".
4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.
5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.
2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.
3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.
4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados. Por fim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (25.08.14) e, no caso dos autos, a desaposentação e o recálculo de nova aposentadoria foram determinados a partir da citação, em 09.01.15.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Quanto aos honorários advocatícios, deveriam ser arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. No entanto, tendo em vista que a r. sentença foi prolatada na sistemática do art. 285-A do Código de Processo Civil e sobreveio a citação da Autarquia Previdenciária somente em data posterior, verifica-se que não há valores relativos à condenação em data anterior a sentença, a serem considerados para o cálculo dessa verba honorária. Dessa forma, caberá ao INSS o pagamento da verba honorária, haja vista que restou vencido na demanda, no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada as

alegações de decadência e de prescrição. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios, nas formas acima explicitadas.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008908-14.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.008908-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : INACIO AVELINO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089081420144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito,

portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A

APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.
2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.
3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".
4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.
5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.
2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.
3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.
4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Quanto aos honorários advocatícios, deveriam ser arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. No entanto, tendo em vista que a r. sentença foi prolatada na sistemática do art. 285-A do Código de Processo Civil e sobreveio a citação da Autarquia Previdenciária somente em data posterior, verifica-se que não há valores relativos à condenação em data anterior a sentença, a serem considerados para o cálculo dessa verba honorária. Dessa forma, caberá ao INSS o pagamento da verba honorária, haja vista que restou vencido na demanda, no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios, nas formas acima explicitadas.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem,

observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000494-88.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000494-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : TAINA ANDRADE SILVA incapaz
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
REPRESENTANTE : CRISTINA MARIA ANDRADE SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00002-4 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido visando à condenação do INSS a implantar o benefício de auxílio-reclusão.

Alega a parte autora, em síntese, que o preso (segurado) se enquadra no conceito de baixa renda exigível para concessão do benefício. Pede a reversão do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

Decido.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Relativamente ao auxílio - reclusão, pode-se dizer que é o benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto.

O auxílio-reclusão vem disciplinado nos artigos 201, IV da Constituição Federal (com a redação atribuída pela EC nº 20/98); 80 da Lei 8.213/91 e 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99, com a redação seguinte:

"CONSTITUIÇÃO FEDERAL

(...)

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

IV - salário-família e auxílio - reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

(...)."

"LEI 8.213/91

(...)

Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio - reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na

condição de presidiário.

(...)."

"DECRETO Nº 3.048/99

(...)

Art. 116. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado .

§ 2º O pedido de auxílio - reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio - reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio - reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio - reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio - reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado .

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio - reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio - reclusão , em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio - reclusão após a soltura do segurado.

(...)"

Assim, o que se tem é que a instituição do auxílio-reclusão depende do atendimento concomitante dos seguintes pressupostos relativos à pessoa do segurado:

- 1) que ele esteja preso;
- 2) que possua dependentes;
- 3) que seja segurado do Regime Geral de Previdência Social;
- 4) que tenha baixa renda.

No caso em exame, consta dos autos que a requerente é filha do segurado (fls. 09), recolhido à prisão desde 21.02.11 (fls. 11).

A controvérsia gira em torno do preenchimento do requisito atinente à baixa renda.

Nessa linha, conquanto não se desconheça a existência de decisões em sentido contrário (inclusive da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais), certo é que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 587365, submetido à sistemática da repercussão geral (CPC, artigos 543-A e 543-B), decidiu no sentido de que, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, cuja ementa é a seguinte:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA . RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO

PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)."

Ademais, é preciso que o último salário de contribuição do segurado, tomado em seu valor **integral mensal**, seja igual ou inferior ao montante estabelecido em ato administrativo normativo para tanto editado.

Vale salientar que no caso de o segurado estar desempregado ao tempo de seu encarceramento, o que ocorre no caso em análise, há de ser considerado como referência de sua renda o valor pertinente ao último salário-de-contribuição. Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. (...)

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o MPF, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Não se justifica a utilização de remuneração parcial para se aferir a viabilidade ou não da concessão de um benefício.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

V - Agravos improvidos".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2007.61.19.009248-4, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 24/08/2011, p. 956).

Destarte, na espécie, consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 22-23), o último salário de contribuição integral do recluso (dezembro/2010), imediatamente anterior ao seu recolhimento à prisão, em 21.02.11 (fls. 11), correspondeu ao valor de R\$ 1.102,09 (um mil, cento e dois reais e nove centavos), acima, portanto, do teto estabelecido pela Portaria Interministerial nº 407/2011, no montante de R\$ 862,60 (oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta centavos).

Vale salientar, que o salário no valor de R\$ 247,71, recebido no mês de janeiro de 2011, não merece ser considerado, uma vez que se refere somente a alguns dias trabalhados pelo segurado naquele mês.

Não se há falar, pois, em segurado de baixa renda, nos moldes em que exigido pela legislação de regência, sendo, por outro lado, plenamente válido o disposto no art. 116, caput, do Decreto nº 3.048/99.

Pelas razões adrede alinhavadas, não faz jus a parte autora à concessão do benefício almejado.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de março de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002077-11.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002077-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : IZABEL ALVES OLSEN
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00060-7 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício. Sustenta, em síntese, terem sido satisfeitos os requisitos para a percepção da aposentadoria por invalidez. Prequestiona a matéria para fins recursais. A sentença foi submetida ao reexame necessário. Sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, ressalto que a sentença prolatada, em 1/4/2014, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso vertente, a questão controvertida restringe-se à incapacidade laboral.

Quanto a esse ponto, o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de males que a incapacitam de forma total e temporária para o trabalho (fl. 92/103).

Dessa forma, por tratar-se de **quadro reversível**, é devida a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado desta C. Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL ATESTADA POR PERITO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PROVISÓRIO. NECESSIDADE. SENTENÇA MANTIDA. APELO IMPROVIDO.

(...)

II - Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença são: a existência de incapacidade laborativa, em grau e intensidade suficientes para impossibilitar o segurado de prover o seu sustento; a carência prevista no art. 25, I, da Lei 8213/91; e a manutenção da qualidade de segurado na época do surgimento da incapacidade. III - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações - CNIS comprova o preenchimento da carência e da manutenção da qualidade de segurado. IV - Constatada a incapacidade temporária para o trabalho, conjugada com a possibilidade de reabilitação profissional, de rigor a concessão do auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

(...)."

(TRF da 3ª Região - Processo n. 200903990262640 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI

29/7/2010, p. 1.119)

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003003-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003003-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : APARECIDA DE LOURDES LOURENCO
ADVOGADO : SP076297 MILTON DE JULIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018245920138260318 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (03/08/2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 19/48).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 15/08/2014.

O(A) autor(a) apelou. Aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 78/84, o(a) autor(a) faz uso de lentes corretivas devido a quadro alérgico a produtos químicos variados em ambos os olhos.

Concluiu o assistente do Juízo que não há incapacidade laboral, pois se apresenta em bom estado geral, não há alteração no exame físico, não é portadora de lesão ou doença que a impeça de trabalhar.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Não se sustenta a tese de estar incapacitado(a) para o trabalho habitual de cabeleireiro(a), pois o(a) autor(a) efetua recolhimentos como contribuinte facultativo(a) e já manteve vínculos empregatícios para o exercício das funções de serviços gerais, operária, atendente de enfermagem, ajudante de fabricação e secretária.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003080-98.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003080-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PAULO RODRIGUES BARBOSA
ADVOGADO : SP233368 MARCIO PIMENTEL CAMPOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00060-0 1 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/143.131.840-7), mediante o afastamento do fator previdenciário no cálculo da Renda Mensal Inicial do Benefício.

Alega o apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário previsto na Lei 9.876/99.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, DE 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do

salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação retro.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003083-53.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.003083-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FLORIBELA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : MS013625 HELTON DA SILVA NASCIMENTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08026560320138120010 1 V_r FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido (nos termos do art. 269, IV, do CPC) de revisão do benefício previdenciário de pensão por morte (NB/047.756.037-7).

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, quanto ao pedido de revisão do benefício mediante a aplicação de índices de correção monetária devidos (ORTN/OTN) nos salários de contribuição que integraram o cálculo da RMI, verifico que o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Entretanto, em sua apelação, o requerente pleiteia a reforma da decisão, com fulcro em argumentos análogos àqueles alegados em sua exordial (fls. 01-06), sem rebater os fundamentos da sentença.

Assim, as razões recursais não guardam relação com os fundamentos da sentença proferida, qual seja, improcedência do pedido diante do reconhecimento da decadência.

Vê-se, então, que o recurso não guarda a necessária correlação com a decisão atacada, carecendo, por esse motivo, do pressuposto formal de regularidade a que se refere o art. 514, II, do Código de Processo Civil, eis que suas razões destoam da fundamentação da sentença, afastando-se, outrossim, das razões indispensáveis para sua

apreciação.

Nesse sentido, seguem precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO - RAZÕES DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO. CONDIÇÕES ESPECIAIS NO PERÍODO DE 05.07.1971 A 11.04.1974 NÃO COMPROVADAS. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

(...)

II. É ônus do apelante a adequada impugnação da decisão recorrida, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do recurso, de maneira a demonstrar as razões de seu inconformismo. No caso, estando as razões dissociadas dos fundamentos da sentença e da realidade dos fatos de que tratam os autos, não merece ser conhecida, porque tal circunstância equivale à ausência de razões, pelo desatendimento à exigência imposta pelo inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil.

(...)

VI. Apelação do INSS não conhecida. Remessa oficial provida.

(TRF - 3ª Região - AC 525-9, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 09/11/2009; DJF3 CJI DATA: 19/11/2009 PÁGINA: 1413)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida nas instâncias ordinárias. Precedentes.

2. Recurso não conhecido.

(STJ - RESP 200500950166, Rel. Ministra LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 26/09/2005 PG: 00459.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, diante de sua manifesta inadmissibilidade.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003093-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003093-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA LUCIANA DUNE
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00236-2 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra decisão que, em ação objetivando revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/560.439.456-0), julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da preliminar de falta de interesse de agir (ausência do requerimento administrativo).

Em suas razões a parte autora pleiteia a reforma do *decisum* (fls. 89-102).

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de requerimento administrativo, observo que

em outros feitos de minha relatoria, tenho adotado o entendimento majoritário da jurisprudência, no sentido de que a ausência de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário implica em carência do interesse processual do autor da demanda, isso porque somente depois de ultrapassado o prazo previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com a inércia da autarquia, é que surge o interesse processual do segurado para pleitear em juízo a concessão ou revisão do benefício previdenciário.

Não se exige o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos (Súmula 9 desta Corte e jurisprudência dominante). Contudo, esse entendimento não exclui a necessidade de prévia provocação administrativa, sob pena de transferir-se ao Poder Judiciário o exercício de função que não lhe é típica.

No caso dos autos, contudo, não há que se falar em carência de ação, pela falta de prévio requerimento administrativo.

Com efeito, o interesse processual da parte autora, que poderia não existir no momento do ajuizamento da ação, pois, em tese, não havia resistência à sua pretensão, surgiu quando o INSS contestou o mérito do pedido. Ora, ao contestar o pedido, efetivamente o INSS resistiu à pretensão da parte autora, caracterizando o seu interesse processual.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

DO MÉRITO.

Quanto ao pleito do requerente, depreende-se dos autos que referido reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/560.439.456-0) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período

contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

In casu, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 14-15, que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, ao considerar, para o cálculo da RMI do benefício da parte autora, os 100% (cem por cento) maiores salários-de-contribuição.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seu benefício nos termos do art. 29, II, da lei 9.876/99.

Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.

(...)

No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

(...)

Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."

(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n° 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3° de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n° 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.

(...)"

(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013)."

Por fim, saliento que a autarquia, por intermédio do Memorando-Circular Conjunto n°21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito aos segurados à da revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos destacados na presente demanda, qual seja, considerando os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n° 6.899, de 08.4.1981 (Súmula n° 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula n° 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao

mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **julgo procedente o pedido da requerente**, para determinar a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/560.439.456-0), nos termos retro expendidos, observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003097-37.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003097-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSVALDO VINGI
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00171-8 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/025.368.684-9), mediante recálculo da RMI apurando-a em 01.03.94, já que mais vantajosa ao requerente (Direito Adquirido).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido

devido ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, **o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou**, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supracitado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (06.04.97 - fls. 07) e a data do ajuizamento desta ação (15.07.13 - fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003100-89.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DIONISIO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00035-5 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB/112.020.246-6).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:

MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (21.09.99 - fls. 14) e a data do ajuizamento desta ação (25.03.13), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003164-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003164-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROSELI LOURENCO
ADVOGADO : SP333979 MARCIO JOSÉ CASTELLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00128-6 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o pagamento imediato do valor (R\$2.009,42) referente à decisão proferida em Ação Civil Pública que determinou a revisão do benefício por incapacidade (auxílio-doença - NB/138.146.726-9), nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99, tendo em vista que o pagamento está previsto para maio de 2020.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, analiso a temática quanto à possível óbice em ajuizar-se ação individual quando já se encontra decidido idêntico pleito, por intermédio de ação civil pública, tratando-se de matéria pertinente a presente demanda.

A Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), disciplina a referida matéria. Nestes termos:

"Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - (...);

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum." (g.n.)

"Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este Código, a sentença fará coisa julgada:

I - (...);

II - (...);

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81." (g.n.)

"Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva." (g.n.)

Destarte, depreende-se da redação supra a previsão que, no caso do acolhimento do pleito intentando na ação coletiva, os efeitos da coisa julgada serão estendidos para as ações individuais **em trâmite**, salvo se o legitimado individual tiver optado por prosseguir com a sua ação e, em consequência: **"Estarão abarcados pelos efeitos da Coisa Julgada aqueles que propuserem, individualmente, a mesma demanda, após o trânsito em julgada da decisão exarada na ação coletiva."**

No que pertine ao pagamento imediato do valor referente à decisão proferida em Ação Civil Pública, decorrente da revisão nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99, objeto desta demanda, há acordo homologado judicialmente (ação civil pública n.0002320-59.2012.4.03.6183), **com trânsito em julgado em julgado em 05.09.12.**

In casu, considerando a data do ajuizamento desta ação (26.08.13), mantenho a sentença *a qua*, por carecer a parte autora de interesse de agir, já que se encontra abrangida pela revisão outrora homologada.

Por fim e neste mesmo sentido, segue recente julgado proferido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COISA JULGADA. ARTIGO 29, II, DA LEI N. 8.213/91. AÇÃO INDIVIDUAL POSTERIOR COM MESMO OBJETO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Se acolhido o pedido na ação civil pública, a coisa julgada com efeitos erga omnes obsta o ajuizamento de ações individuais posteriores, ante a falta de interesse processual.

2. No caso, o segurado já possui um título executivo em seu favor (ACP n. 0002320-59.2012.4.03.6183), sendo descabido intentar nova ação (individual) na busca do bem da vida tutelado, ou seja, que já foi objeto de anterior pronunciamento judicial que lhe aproveita. Até mesmo as questões relativas aos prazos prescricionais não são mais passíveis de discussão, pois também foram acobertadas pelos termos homologados judicialmente.

3. Configurada está a inadequação da via eleita pela parte autora para rediscutir os termos do título executivo judicial que passou a disciplinar a matéria outrora controvertida.

4. Apelação desprovida. Extinção do processo sem resolução de mérito mantida."

(AC 0008709-79.2012.4.03.6112), Nona Turma, Relatora Des. Federal Daldice Santana, v.u., j. 01/12/2014, p. DJF3 CJI 15/12/2014)

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003403-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003403-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : ELAINE CRISTINA DA SILVA PAIVA
ADVOGADO : SP312358 GLAUCIA MARIA CORADINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00012-9 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, na qual a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de seu filho Isak Solomão da Silva de Almeida, em 29/06/2011.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS.

A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 22.

O INSS contestou o pedido.

Designada a audiência de instrução e julgamento, foram ouvidas as testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Analiso somente o primeiro recurso interposto, tendo em vista a preclusão consumativa.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante. A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual,

facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiu os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência.

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o consequente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor consequência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento da filha, a autora deve

comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

A autora apresentou a certidão de nascimento de seu filho, na qual não consta sua profissão, ou a do pai da criança.

É sabido que, em se tratando de trabalho rural, se comprovado que o pai da criança exerce tal atividade, a qualidade se estende à companheira.

As informações do sistema CNIS/Dataprev demonstram a profissão de lavrador do pai da criança, à data do nascimento e em período imediatamente anterior, com o que considero haver início de prova material da condição de rurícola.

No entanto, para comprovar o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício pretendido, é necessário que a prova testemunhal seja firme e coesa, apta a confirmar o trabalho como rurícola da autora no período antecedente ao parto, o que não aconteceu nos autos.

A prova testemunhal produzida não tem os atributos indispensáveis para o reconhecimento ao direito de obtenção do salário-maternidade.

As testemunhas apresentadas não trabalharam com a autora na lide rurícola. Ambas relataram que viam a autora sair para o trabalho, não sabendo sequer precisar os locais em que ela laborou.

Se o início de prova material não é confirmado por prova testemunhal firme e coesa, não se concede o benefício.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003594-51.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003594-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: MARIA DO SOCORRO GOMES SANTOS
ADVOGADO	: SP256004 ROSANGELA DE LIMA ALVES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 40023192120138260161 4 V _r DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-acidente, desde a alta médica, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 15/34).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a citação (29/08/2013 - fls. 43), com abono anual. Prestações em atraso acrescidas de juros de mora nos termos da

Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a sentença e honorários periciais de R\$ 200,00, conforme a Resolução 541/2007 do CJF.

Sentença proferida em 03/07/2014, não submetida ao reexame necessário.

O(a) autor(a) apelou, alegando fazer jus à aposentadoria por invalidez e que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo, aos 01/08/2013 (fls. 42).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 56/62, informa que o autor(a) é portador(a) de osteoartrose em pé direito e em articulações acrômio clavicular e glenoumeral de ombro esquerdo. (tendinite e bursite de ombros e osteoartrose em pé direito).

Concluiu pela incapacidade total e temporária para a atividade habitual de auxiliar de limpeza.

Correta, portanto, a concessão do auxílio-doença, cuja cessação está condicionada à recuperação do(a) segurado(a) ou ao processo de reabilitação (art. 62 da Lei 8213/91).

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004, p. 00427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

O termo inicial do benefício é fixado na data do indeferimento administrativo, aos 01/08/2013, conforme requerido.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para fixar o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo, aos 01/08/2013, E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

2015.03.99.003610-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA : JOSE LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : SP216622 WELLINGTON CARLOS SALLA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 30007852020138260368 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 12/21).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (10/06/2013), e pagamento dos honorários periciais. Sem custas. Foi concedida antecipação de tutela.

Sentença proferida em 04/09/2014, submetida ao reexame necessário.

O(a) autor(a) opôs embargos declaratórios, alegando omissão quanto aos honorários advocatícios. Pede a condenação do INSS ao pagamento da verba, no importe de 10% a 20% do valor da causa.

Os embargos de declaração foram acolhidos, sendo fixada a honorária em 15% do valor das prestações vencidas. Sem recurso voluntário, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

No que tange ao termo inicial do benefício, a sentença extrapolou os limites do pedido. Na inicial, a parte autora requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo, aos 29/06/2013, e a sentença fixou-o em data anterior.

O princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado o impede de conhecer de questões não suscitadas, bem como de condenar a parte em quantidade superior à que foi demandada (art. 128 e 460, CPC).

Entretanto, não é o caso de se anular a sentença, se possível reduzir a condenação aos limites do pedido.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESOLUÇÃO DE CONTRATO CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUSÊNCIA DE PEDIDO REFERENTE A PERDA DAS PRESTAÇÕES PAGAS. DECRETO DESSA PERDA. JULGAMENTO "ULTRA PETITA". EXCLUSÃO DA PARTE QUE ULTRAPASSOU O PEDIDO. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 128 E 460, CPC. PREQUESTIONAMENTO DE OUTRAS MATÉRIAS. INEXISTÊNCIA. ENUNCIADO DA SUM. 282/STF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Decisão que, em ação de resolução de contrato cumulada com reintegração na posse, concede a perda das prestações pagas sem que tivesse havido pedido a respeito, incorre em julgamento "ultra petita", merecendo ser decotada a parte que ultrapassou o requerimento feito na peça de ingresso, ante o respeito ao princípio da adstrição do juiz ao pedido.

II - Ausente o prequestionamento de determinadas matérias, impossível a sua análise, consoante enuncia o verbete da Sum. 282/STF."

(4ª Turma, REsp 39339, Proc. 199300274635-RJ, DJU 12/05/1997, p. 18805, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira).

"In casu", é perfeitamente possível a redução, motivo pelo qual o termo inicial do benefício é fixado em

29/06/2013, data do indeferimento administrativo (NB 602.093.842-9 - fls. 15).

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 69/76, atesta que o(a) autor(a) sofre de "osteoartrite da coluna lombo-sacra e hipertensão arterial", estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária.

O conjunto probatório demonstra que o autor faz jus à concessão de auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para reduzir a sentença aos limites do pedido, fixando o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (29/06/2013); reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ; explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004173-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004173-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40033715220138260161 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.
Sentença de improcedência do pedido.
Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado".

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

No caso em análise, necessário é, antes de tudo, verificar se o autor detém a qualidade de segurado da Previdência Social.

Observa-se por meio da análise dos documentos de fls. 60-69 e através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que o autor refiliou-se ao Regime Geral da Previdência Social, como facultativo, e efetuou recolhimentos das competências de setembro/05 à de julho/06.

Quanto à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de seqüela de fratura de platô tibial (fls. 111-114).

Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(...).

3. O laudo médico atesta apresentar o requerente "Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para

fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progressão e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído", concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.

4. *Apelação do autor improvida".*

(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004175-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004175-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ROBERTO DA COSTA
ADVOGADO : SP062413 MARCOS ANTONIO CHAVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ173372 PATRICIA BOECHAT RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 10.00.02218-2 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial na data do laudo. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Determinado o reexame necessário.

Deferida antecipação de tutela.

Apelação da parte autora pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo ou, da citação.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo (18.12.09).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406

deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004188-65.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004188-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELAINE CRISTINA MARTINS PAIVA PAGANOTI
ADVOGADO : SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30005861420138260201 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial. Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Na hipótese, o médico perito concluiu que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão. Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004289-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004289-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANA PAULA DE SOUZA
ADVOGADO : SP270058 ALINE VIEIRA CEBALLOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30007326820138260326 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 23/50).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a total incapacidade do(a) segurado(a), estando capaz para sua atividade habitual. Condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 17/09/2014.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais. Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 69/77, a parte autora sofre de "ruptura parcial de supra-espinhal direito", havendo incapacidade parcial, em torno de 10% de sua capacidade, apenas para atividades que exijam movimentos de elevação do membro superior direito. Resta capacidade residual de 90% para diversas atividades. Conclui-se que o(a) autor(a) não apresenta incapacidade laborativa para atividade habitual de serviços gerais, que vem exercendo normalmente em indústria de curtimento de couro, com vínculo empregatício registrado em CTPS desde 2006. Ressalte-se, ainda, que a parte autora cumpriu programa de reabilitação profissional em jardinagem. Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005148-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005148-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUZIA LUISA DA SILVA
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito concluiu que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que

deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005151-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005151-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA REGINA IGNACIO GIACOMELLI
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00036-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos

Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição"

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito concluiu que a autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3810/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-45.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003807-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2944/3659

APELANTE : CLOVIS PIFFER
ADVOGADO : SP192845 JOAQUIM VOLPI FURTADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autárquica em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício, mediante a majoração do coeficiente de cálculo da **pensão por morte** para 100% (cem por cento), nos termos do artigo 75 da lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Apreciando a questão ora controvertida o Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 597389/SP, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil (repercussão geral da questão constitucional), firmou a compreensão de que os benefícios previdenciários devem ser regulados pela lei vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos necessários à sua concessão, incidindo, assim, o princípio *tempus regit actum* na determinação da legislação de regência, seja da concessão, seja da majoração do benefício. Assim, decisão que prevê a aplicação de lei nova a benefícios anteriormente concedidos, com vistas à revisão dos parâmetros de concessão, implica violação aos artigos 5º, XXXVI (direito adquirido e ato jurídico perfeito) e 195, § 5º (preexistência da fonte de custeio), ambos da Constituição Federal. Confirma-se a ementa do acórdão de citado recurso extraordinário:

*EMENTA: Questão de ordem. Recurso extraordinário. 2. Previdência Social. Revisão de benefício previdenciário. **pensão por morte**. 3. Lei nº 9.032, de 1995. Benefícios concedidos antes de sua vigência. Inaplicabilidade. 4. Aplicação retroativa. Ausência de autorização legal. 5. Cláusula indicativa de fonte de custeio correspondente à majoração do benefício previdenciário. Ausência. 6. Jurisprudência pacificada na Corte. Regime da repercussão geral. Aplicabilidade. 7. Questão de ordem acolhida para reafirmar a jurisprudência do Tribunal e determinar a devolução aos tribunais de origem dos recursos extraordinários e agravos de instrumento que versem sobre o mesmo tema, para adoção do procedimento legal. 8. Recurso extraordinário a que se dá provimento. (RE 597389 QO-RG / SP, Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 20-08-2009).*

Como consequência do entendimento supra, conclui-se que o art. 75 da Lei 8.213/91 (em sua redação original ou naquela dada pela Lei 9.032/95) há de receber interpretação conforme a Constituição Federal, a vedar sua incidência em relação a benefícios previdenciários em manutenção quando da sua entrada em vigor, sendo este o caso *sub judice*, já que o benefício fora concedido em 13/06/1959 (fls. 13)

Assim, não prospera a pretensão da parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à Apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005397-02.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005397-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como especial e converter em comum os lapsos de 9/1/1978 a 10/6/1981 e de 1º/8/1983 a 30/4/1987. Por conseguinte, fixou a sucumbência recíproca.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para demonstrar o trabalho especial reconhecido.

A parte autora também recorre. Requer o enquadramento de todos os períodos requeridos e a concessão da aposentadoria pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "*qualquer tempo*", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive

após 28/05/1998. Precedente desta 5.^a Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5.^a Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação de serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2.^o do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3.^a R, AC n. 2003.03.99.024358-7/SP, 9.^a Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julgado em 25/6/2007, DJU 13/9/2007, p. 507*).

In casu, relativamente aos intervalos:

a) de 9/1/1978 a 10/6/1981 e de 1.^o/10/1990 a 30/6/2005, constam formulário, laudo técnico e "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento;

b) de 1.^o/8/1983 a 30/4/1987, há formulário que aponta o ofício de ajudante de caminhão de carga - código 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

Sublinhe-se, ainda, o fato de que os períodos de 1.^o/11/1978 a 10/6/1981 e de 1.^o/5/1987 a 12/8/1988 já foram reconhecidos como atividade especial pela autarquia, conforme documento de fl. 94.

Assim, os interstícios de 9/1/1978 a 10/6/1981, de 1.^o/8/1983 a 12/8/1988 e de 1.^o/10/1990 a 30/6/2005 devem ser enquadrados como atividades especiais, convertidos em comum e somados aos períodos incontroversos.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1.^o - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado

que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."
Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, restou a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos para a concessão do benefício.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somados os intervalos ora reconhecidos aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 36 (trinta e seis) anos de serviço na data do requerimento administrativo, nos termos da planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Dos consectários

A renda mensal do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo (DER: 17/10/2005).

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso. Um ou outro!

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação autárquica e à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para: **(i)** enquadrar como especial e converter para comum os lapsos de 9/1/1978 a 10/6/1981, de 1º/8/1983 a 12/8/1988 e de 1º/10/1990 a 30/6/2005; **(ii)** determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005237-61.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005237-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 2948/3659

EMBARGANTE : ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052376120064036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A decisão monocrática (fls. 327/338) negou provimento à remessa oficial e deu provimento à apelação do autor, julgando procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Sustenta o autor ser o julgado omissivo, tendo em vista que não apreciou o pedido de reconhecimento do período de 04.01.1972 a 08.03.1972.

Pede o acolhimento dos Embargos, para ver sanado o defeito apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

Verifico a ocorrência de erro material na tabela que acompanha a decisão, que deixou de computar o período de 04.01.1972 a 08.03.1972, já incluído na tabela que acompanhou a sentença (fls. 263).

Conforme tabela anexa, até a edição da EC-20, o autor tem 32 anos, 4 meses e 22 dias.

ACOLHO PARCIALMENTE os embargos de declaração para explicitar que até 15.12.1998 o autor conta com 32 anos, 4 meses e 22 dias de tempo de serviço.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004363-64.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.004363-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROMUALDO PAURA
ADVOGADO : SP061433 JOSUE COVO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição para os reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo p revisão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. **EQUIVALÊNCIA** LEI DE REGÊNCIA. **TETO**. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

*- A **equivalência** pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Quinta Turma. DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. **REVISÃO DE BENEFÍCIO**. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. **EQUIVALÊNCIA** ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES- **TETO** DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO **TETO** CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a **equivalência** do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

(TRF 3ª Região. AC 0005898-19.1998.4.03.99. Relator: Walter do Amaral. Órgão Julgador: Sétima Turma. DJF3

DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos **tetos** dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção tem seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do **teto** dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao **teto** (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do **teto** dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004364-49.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.004364-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PAULO SERGIO PERES SARTORI
ADVOGADO : SP061433 JOSUE COVO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de **revisão** consistente na adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição para os reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à **revisão**, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, §

4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo p revisão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. **EQUIVALÊNCIA** LEI DE REGÊNCIA. **TETO**. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A **equivalência** pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes*

- *Recurso desprovido.*

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Quinta Turma. DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. **REVISÃO** DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. **EQUIVALÊNCIA** ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES- **TETO** DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO **TETO** CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a **equivalência** do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

(TRF 3ª Região. AC 0005898-19.1998.4.03.99. Relator: Walter do Amaral. Órgão Julgador: Sétima Turma. DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos **teto**s dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção tem seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No

mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do **teto** dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao **teto** (artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do **teto** dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003071-85.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003071-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	ANTONIO ALVES PENTEADO NETO
ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	:	SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	:	SSJ>SP
No. ORIG.	:	00030718520084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A decisão monocrática (fls. 151/155) negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial apenas para fixar os consectários no entendimento desta Turma.

Alega o autor a ocorrência de erro material no julgado, constando no dispositivo nome e CPF incorretos.

Pede o acolhimento dos Embargos, para ver sanado o defeito apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

É o relatório.

Decido.

Verifico a ocorrência de erro material no julgado, que passa a ter a seguinte redação: "Com essas considerações, aprecio o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, em ação cujas partes são Antonio Alves Penteado Neto, inscrito no Ministério da Fazenda sob nº 684.739.408-06, e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS".

ACOLHO os embargos de declaração para corrigir o erro material, como explicitado.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008199-86.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008199-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : ALFREDO FRANCA DA SILVA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00081998620084036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A parte autora apresenta embargos de declaração em face da decisão que negou seguimento à sua apelação e deu parcial provimento à remessa oficial.

Sustenta haver omissão no julgado quanto ao pedido de fixação da verba honorária.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 535 do CPC, cabem embargos de declaração quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal*".

Assiste razão ao recorrente.

Novamente analisados os autos por força deste recurso, verifica-se a existência da omissão apontada.

De fato, embora haja requerimento expresso quanto à fixação da verba honorária na apelação interposta pela parte autora, não houve manifestação acerca desse pedido na decisão embargada.

Nessa esteira, passo a suprir a omissão apontada, nos termos que se seguem.

A parte autora pleiteia a alteração da data de entrada do requerimento de seu benefício e, em decorrência, a revisão da renda mensal inicial.

O Douto Juízo *a quo* acolheu o pedido de alteração da DER, em virtude da comprovação de erro administrativo.

Contudo, julgou improcedente o pleito revisional da RMI, já que a alteração da DER em nada modificou o período básico de cálculo do benefício da parte autora, o qual levou em consideração as contribuições vertidas até dezembro de 1998. Ante a procedência parcial do pedido formulado pela parte autora, fixou-se a sucumbência recíproca.

A decisão embargada confirmou a sentença, ajustando tão somente os critérios de incidência dos consectários.

Assim, impõe-se a manutenção da sucumbência recíproca, tendo em vista o acolhimento de apenas um dos

pedidos formulados pela parte autora, devendo compensar-se os honorários de advogado, a teor do disposto no artigo 21, *caput*, do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** aos embargos de declaração apenas para sanar a omissão do julgado, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009375-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009375-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AUGUSTO FELIX DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 07.00.00209-1 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação visando à revisão de benefício previdenciário de aposentadoria rural - NB/124.513.777-5, considerando-se os salários-de-contribuição vertidos.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido, observada a prescrição quinquenal parcelar. Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

A parte autora comprovou o labor nos períodos de fevereiro/1982 a julho de 2002 (pesquisa ao sistema CTPS e CNIS - fls. 20-41), somados 20 (vinte) anos 05 (cinco) meses e 30 (trinta) dias (234 (duzentas e trinta e quatro) contribuições).

In casu, é de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada

urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

(...)

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário". (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378)

Destarte, analisando os requisitos do art. 142, da lei 8.213/91, observa-se que referidos períodos de recolhimento são suficientes para o recálculo almejado, já que, para efeito de carência, requer-se que o segurado conte com, no mínimo, 126 (cento e vinte e seis) contribuições, ou 10,5 anos.

Assim, a renda mensal inicial do benefício em questão deve ser calculada de acordo com as regras estabelecidas na Lei 8.213/91 (artigo 29 - com redação alterada pela lei 9.876/99 e artigo 50), ou seja, utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, reajustados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC e legislação posterior.

Merece, portanto, acolhimento o pleito da parte autora.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

VERBAS SUCUMBENCIAIS.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, **mantenho a prescrição quinquenal parcelar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica e dou parcial provimento à remessa**

oficial, para determinar a isenção de custas e despesas processuais e para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de serem descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031506-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031506-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO BATISTA DE MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 08.00.00013-7 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação visando à revisão de benefício previdenciário de aposentadoria rural - NB/112.578.077-8, considerando-se os salários-de-contribuição vertidos.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido, observada a prescrição quinquenal parcelar. Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

A parte autora comprovou o labor nos períodos de maio/1977 a março/1999 (pesquisa ao sistema CTPS e CNIS - fls. 23-50), somados 14 (quatorze) anos 06 (seis) meses e 06 (seis) dias.

In casu, é de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada

urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

(...)

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário". (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378)

Destarte, analisando os requisitos do art. 142, da lei 8.213/91, observa-se que referidos períodos de recolhimento são suficientes para o recálculo almejado, já que, para efeito de carência, requer-se que o segurado conte com, no mínimo, 108 (cento e oito) contribuições, ou 09 (nove) anos.

Assim, a renda mensal inicial do benefício em questão deve ser calculada de acordo com as regras estabelecidas na Lei 8.213/91 (artigo 29 em sua redação original, ou seja, média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses, reajustados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC e legislação posterior.

Merece, portanto, acolhimento o pleito da parte autora.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n.º 6.899, de 08.4.1981 (Súmula n.º 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula n.º 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

VERBAS SUCUMBENCIAIS.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis n.ºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, **mantenho a prescrição quinquenal parcelar** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do

Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica e dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar a isenção de custas e despesas processuais e para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de serem descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033976-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033976-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021654 JULIA DE CARVALHO BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIO ROSA NETO
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 07.00.00104-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o reconhecimento de tempo de serviço rural, enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão da aposentadoria perseguida, desde a data da propositura da demanda, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Alega, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para comprovação do trabalho em contenda e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício vindicado. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Por seu turno, recorre adesivamente a parte autora. Requer a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das

contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência."* (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, pretende-se o reconhecimento do trabalho rural sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS no lapso de 14/11/1970 a 3/5/1987.

Analisados os autos, verifica-se haver início de prova material presente no certificado de dispensa de incorporação, o qual anota a profissão de lavrador da parte autora em **1979**.

No mesmo sentido, documento do registro de imóveis (1979) e certidão de casamento (1986).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, foram vagos e mal circunstanciados para afiançar o labor rural anteriormente a **1979**. No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural apenas no lapso de 1º/1/1979 a 3/5/1987, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a *"qualquer tempo"*, independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. *Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

2. *Recurso especial desprovido."*

(STJ, REsp 1.010.028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 07/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

In casu, em relação aos intervalos controvertidos de 30/1/1989 a 31/8/2001 e de 1º/9/2001 a 31/12/2003, constam formulário e laudo técnico que informam a exposição habitual e permanente a ruído superior a 85 decibéis. Assim, é possível o enquadramento pelo ruído até 5/3/1997 e posteriormente a 18/11/2003, nos termos da legislação em comento.

Sobre os agentes químicos indicados para o intervalo acima (barrilha, sulfato e perfume), não é possível o enquadramento especial, pois não se estabeleceu a intensidade/concentração à qual a parte autora estaria submetida, inviabilizando aferir nocividade destes agentes, nos termos dispostos nos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.

De igual modo, no tocante à especialidade da faina agrária, para enquadrá-la à situação prevista no código 2.2.1 do anexo ao Decreto n. 53.831/64, a jurisprudência prevê a necessidade de comprovação da efetiva exposição, habitual e permanente, aos possíveis agentes agressivos à saúde.

Nessa esteira, a simples sujeição às intempéries da natureza (sol, chuva, frio, calor, poeira etc.), ou alegação de utilização de veneno, não é suficiente para caracterizar a lida no campo como insalubre ou perigosa.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE RURÍCOLA. NATUREZA ESPECIAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

XIII - In casu, a controvérsia posta a deslinde diz respeito a saber se o trabalho rural exercido pelo embargante pode ser considerado especial, ante a menção posta no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 aos "trabalhadores na agropecuária", conclusão que se dá pela negativa, eis que a simples indicação, por meio de registros de contrato de trabalho em CTPS, da atividade realizada pelo recorrente nos períodos de 03 de janeiro de 1969 a 30 de julho de 1973 e 1º de novembro de 1973 a 31 de março de 1990 não é suficiente para caracterizar-se como atividade penosa, insalubre ou perigosa, porque não dá mostra de que exercido o trabalho em ambos os setores a que se faz alusão no mencionado Decreto nº 53.831/64, vale dizer, na agricultura e na pecuária, de forma conjugada.

XIV - Por consequência, o reconhecimento da natureza especial do trabalho então prestado dependeria da efetiva demonstração de ter o embargante se submetido a agentes agressivos hábeis a justificar a sua caracterização como tal, do que não se incumbiu o embargante, que não se prestou a especificar a produção de prova destinada a demonstrar o acerto da pretensão aqui veiculada, ônus a seu encargo, a teor do que dispõe o art. 333, I, CPC, entendendo a tanto suficiente os elementos já existentes nos autos, conforme se verifica da audiência realizada no

feito.

XV - Embargos infringentes improvidos."

(TRF 3ª R; AC n. 2001.03.99.013747-0/SP; 3ª Seção; Relatora Des. Fed. Marisa Santos; J 11.05.2005; DJU 14.07.2005, p. 167)

No mesmo sentido, os demais julgados: Superior Tribunal de Justiça, REsp 291.404/SP, Ministro Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 02/8/2004 e TRF3, AC 2003.03.99.017518-1/SP; 10ª Turma; Relator Des. Federal Sergio Nascimento, DJU 10/5/2006.

Assim, o mourejo rural não deve ser enquadrado como especial.

Desse modo, apenas os lapsos de 30/1/1989 a 5/3/1997 e de 18/11/2003 a 31/12/2003 devem ser enquadrados como atividades especiais, convertidos em comum e somados aos demais períodos.

Apesar do parcial enquadramento, estão ausentes os requisitos para a concessão da aposentadoria requerida.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, com exclusão de custas processuais.

Tendo em vista o resultado, resta prejudicado o recurso adesivo interposto pela parte autora.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial para: **(i) restringir** o reconhecimento do trabalho rural ao interstício de 1º/1/1979 a 3/5/1987, exceto para fins de carência e contagem recíproca; **(ii) enquadrar** como especial e converter para comum apenas os períodos de 30/1/1989 a 5/3/1997 e de 18/11/2003 a 31/12/2003; **(iii) julgar improcedente** o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037073-45.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037073-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CARLOS AFONSO COELHO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00108-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/108.374.607-0).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício (26.11.97 - fls. 37) e a data do ajuizamento desta ação (18.05.09 - fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Por fim, declaro que os pleitos administrativos de revisão do benefício (fls. 40 e pesquisa ao sistema PLENUS - segue em anexo), não se configuram óbice ao reconhecimento da decadência, tendo em vista que, na ocasião dos pedidos, já se encontrava fulminado o prazo.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005922-91.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005922-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : IDEMAR GENEROZO
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00059229120094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento na via administrativa. Faz pleito sucessivo de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar o lapso de 27/1/1984 a 5/3/1997, bem como condenar o INSS na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 12/4/2011, com correção monetária e acrescido de juros de mora. Ademais, antecipou a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado. Insurge-se, ainda, contra os consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora também apela. Sustenta ter comprovado a natureza especial de todos os períodos requeridos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "*qualquer tempo*", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM

COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.^a Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5.^a Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 07/4/2008)

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2.^o do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3.^a R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9.^a Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

In casu, quanto ao intervalo requerido (27/1/1984 a 1.^o/4/2009), constam formulário, laudo técnico e Perfil Profissiográfico Previdenciário, os quais anotam a exposição habitual e permanente a ruído superior a 85 decibéis. Assim, é possível o enquadramento até 5/3/1997 e posteriormente a 18/11/2003, nos termos da legislação em comento.

Desse modo, os interregnos de 27/1/1984 a 5/3/1997 e de 18/11/2003 a 1.^o/4/2009 devem ser enquadrados como atividade especial.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1.^o - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado

que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, restou a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos para a concessão do benefício.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somados os intervalos ora enquadrados aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 37 (trinta e sete) anos de serviço em 12/4/2011, nos termos da planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Dos consectários

O termo inicial deve ser mantido.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, com exclusão de custas processuais.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, sendo facultada à parte autora a opção por benefício mais vantajoso. Um ou outro!

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autárquica, à remessa oficial e à apelação da parte autora, para: (i) enquadrar como especial e converter para comum os períodos de 27/1/1984 a 5/3/1997 e de 18/11/2003 a 1º/4/2009; (ii) fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008300-11.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.008300-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUZIA ROSA DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP271812 MURILO NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083001120094036112 3 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a parte autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo trabalhado, em regime de economia familiar.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material consistente nos documentos juntados, os quais atestam a exploração de propriedade rural.

Cumprido ressaltar, que a prova documental atesta a exploração de propriedade rural, cuja extensão e produção pecuária são diversas daquelas que define o "produtor rural" em regime de economia familiar.

Nesse contexto, como bem salientado pelo MM juiz "a quo", embora as testemunhas tenham mencionado a faina agrária, as provas produzidas não conduzem à conclusão de que desenvolvam esta atividade no citado regime, que na forma da lei pressupõe uma restrita unidade rural, onde os membros de uma mesma família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e exercido em mútua dependência e colaboração.

Desse modo, o conjunto probatório não foi suficiente para se aquilatar o desenvolvimento da faina campesina de modo a alcançar o período legalmente exigido e corroborar a pretensão deduzida nos autos.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

Assim, não restou comprovada a atividade rural durante o lapso necessário para obtenção do benefício, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Tal benefício visa socorrer aqueles trabalhadores que dedicaram a maior parte da sua vida ou sempre laboraram na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos. Razão pela qual se beneficiam do rebaixamento da idade.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a improcedência do pedido, na forma da fundamentação.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012388-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012388-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : SP169624 SANDRA CRISTINA RODRIGUES SIMÕES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00123887320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de decisão, proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª. Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que julgou parcialmente procedente a ação em que se pleiteia a revisão do benefício de pensão por morte acidentário - Esp. 94.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto não se tratar de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de

competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal. A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. **ACIDENTE DO TRABALHO**. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho.

Incidência da Súmula 501 do STF.

Agravo regimental desprovido".

(STF, RE-Agr 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. **ACIDENTE DO TRABALHO**. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento".

(TRF 3, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.

2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.

3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência, pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.

4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".

(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, conforme preceitua o art. 113, caput, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Isso posto, em face da **incompetência** absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a ação de natureza acidentária, nos termos do artigo 113 do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença prolatada pela Justiça Federal e determino a remessa dos autos à Justiça Estadual, nos termos do artigo 113 do Código de Processo Civil, restando prejudicada a remessa oficial e a apelação interposta pelo INSS. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019249-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019249-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA ARANTES PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ
No. ORIG. : 08.00.00143-1 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91 não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural do cônjuge, consistente na certidão de casamento, celebrado em 1967.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) consagrou o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão.

Entretanto, há contratos registrados na CTPS da requerente nos anos de 1982 e 1986.

Desse modo, havendo prova do abandono das atividades rurais, eventual retorno da lida no campo deve ser objeto

de prova pela parte autora, com a apresentação de novos documentos.

Por consequência, não existindo ao menos início de prova material da atividade exercida, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, visto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça por meio da Súmula nº 149, que diz: "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, como não houve a comprovação do período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a autora não tem direito à aposentadoria por idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto, eis que a parte autora não comprovou que se manteve trabalhando nesse mister na data em que completou a idade necessária para obtenção do benefício.

Tal benefício visa socorrer aqueles trabalhadores que dedicaram a maior parte da sua vida ou sempre laboraram na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos. Razão pela qual se beneficiam do rebaixamento da idade.

Portanto, não estando demonstrado que a parte autora se mantinha por meio do trabalho rural à época em que completou idade mínima, não considero atendido o requisito da imediatidade, exigido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, também por essa razão não faz jus ao benefício.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rural. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da parte autora, na forma da fundamentação.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

2010.61.09.010703-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : DONIZETE APARECIDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP192877 CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00107032520104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para enquadrar como tempo especial o lapso de 3/7/2008 a 31/3/2009 e fixar a sucumbência recíproca.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual alega cerceamento do direito de produção de provas e requer a procedência de seus pleitos.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, há que ser afastada a alegação de cerceamento do direito de produção de provas.

Nesse sentido, somente poderá ser deferida a prova pericial técnica se a empresa não possuir o laudo técnico ou se ficar demonstrada a recusa da empregadora em prestar as informações requeridas.

Na espécie, nenhuma dessas possibilidades ficou comprovada para justificar a prova pericial em Juízo, não procedendo, portanto, a alegação de cerceamento de defesa do alegado direito.

Ademais, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece competir ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que lhe for pertinente. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento (art. 131 do CPC), fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Assim, por ser o Magistrado o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir a necessidade de novas provas.

A respeito, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso" (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96). Agravo regimental desprovido." (STJ - AGEDAG - Agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do CPC. IV- O INSS, por se

tratar de Autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. Recurso ex officio e apelação do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL)

"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO CPC-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO. 1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do CPC-73. 2. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia." (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, Juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16030)

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)

Cumprir observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, **consolidou entendimento acerca da inviabilidade** da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R, AC n. 2003.03.99.024358-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julgado em 25/6/2007, DJU 13/9/2007, p. 507).

In casu, no tocante aos intervalos de 1º/6/2006 a 2/4/2008 e de 3/7/2008 a 31/3/2009, constam "Perfis Profissiográfico Previdenciário" - PPP (fls. 30 e 64/65 do processo administrativo apensado), os quais informam a exposição, habitual e permanente, a **ruídos superiores aos limites** previstos na norma em comento (no tocante ao primeiro lapso) e a **agentes químicos** (óleo e graxa), na profissão de mecânico (em relação ao segundo período), com as atividades consistentes basicamente em "*orientar e executar os serviços de manutenção mecânica em máquinas pesadas, montando e desmontando os mesmos, reparando ou substituindo partes e peças, visando o seu perfeito funcionamento e prolongamento de sua vida útil.*"

Contudo, não é viável o reconhecimento da natureza especial dos outros interregnos suscitados, pois os ofícios apontados na Carteira de Trabalho e Previdência Social não se acham contemplados nos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, não foram juntados documentos hábeis para demonstrar a pretendida especialidade ou alegado trabalho nos moldes previstos nesses instrumentos normativos.

Dessa forma, aqueles interstícios devem ser enquadrados como atividade especial, convertidos em comum e somados aos demais incontroversos, tão somente.

Contudo, não se faz o requisito temporal na data da EC 20/98, consoante artigo 52 da Lei n. 8.213/91, tampouco na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, com exclusão de custas processuais.

Diante do exposto, **nego** seguimento à remessa oficial, e **dou** parcial provimento à apelação da parte autora, para enquadrar como atividade especial os interstícios de 1º/6/2006 a 2/4/2008 e de 3/7/2008 a 31/3/2009, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007603-32.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007603-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NELSON BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076033220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 nos reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora alega em preliminar cerceamento de defesa. No mérito, sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados. Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a preliminar de **cerceamento** de defesa, pois dispensável se torna a produção de provas, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de

4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes

- Recurso desprovido.

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 95)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0005898-19.1998.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 07/04/2008, DJF3 DATA:07/05/2008)

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS

BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000216-06.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ENEDINA DE OLIVEIRA SIRIQUETE
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ141083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002160620104036138 1 Vt BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de pensão por morte previdenciária (NB/80.200.926-3), considerando na segunda etapa do cálculo do salário-de-benefício o montante referente ao número de grupos de 12 (doze) contribuições que excedam o menor valor teto, bem como para que o menor valor teto seja atualizado com base na variação do INPC, no período de vigência da lei 6.708/79.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No tocante ao pleito de que o menor valor teto seja atualizado com base na variação do INPC, no período de vigência da Lei 6.708/79, entendo que a r. sentença de primeiro grau deve ser mantida.

Tal questão foi tratada pela Lei 5.890/73, cujo artigo 5º determinou fosse utilizado como parâmetro, no cálculo do salário de benefício, o valor do maior salário mínimo vigente no País.

Posteriormente, o artigo 1º, da Lei 6.205/75, vedou a fixação de valores monetários com base no salário mínimo, determinando que, para efeito de aplicação do disposto no artigo 5º da Lei 5.890/73, fosse utilizado o fator de reajustamento salarial, nos termos da Lei 6.147/74:

"Art. 1º Os valores monetários fixados com base no salário mínimo não serão considerados para quaisquer fins

de direito.

(...)

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei 6.147, de 29 de novembro de 1974".

Em seguida, o artigo 14, da Lei 6.708/79, alterou o citado § 3º, do artigo 1º, da Lei 6.205/75, o qual passou a vigorar com a seguinte redação:

"§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com Índice Nacional de Preços ao Consumidor".

Desta forma, a partir do advento da Lei 6.708/79, o cálculo do maior e do menor valor teto dos salários de benefício desvincularam-se do salário mínimo, e passaram a ser atualizados pelo INPC. A esse novo fator de cálculo foi atribuída a denominação de unidade-salarial pelo Decreto 83.080/79.

Na sequência, a Lei 6.950/81, em seu artigo 4º, dispôs o seguinte:

"Art. 4º O limite máximo de salário-de-contribuição, previsto no artigo 5º, da Lei nº 6.332 de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País."

Analisando a norma acima mencionada, constata-se que a vinculação ao salário mínimo foi restabelecida exclusivamente em relação ao limite máximo do salário de contribuição.

Destarte, diante do silêncio da lei quanto ao menor valor teto, conclui-se que deve ser ele calculado nos termos do § 3º, do artigo 1º, da Lei 6.205/75, ou seja, pela unidade-salarial.

Nesse mesmo sentido, a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. DESVINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO.

I- O cálculo do menor valor teto dos salários-de-benefício, com o advento da Lei nº 6.205/75 (posteriormente alterada pela Lei 6.708/79), ficou desvinculado do número de salários mínimos, passando-se a utilizar a unidade salarial.

II- Nos termos do art. 4º da Lei 6.950/81, apenas o limite máximo de salário-de-contribuição passou a ser fixado em valor múltiplo do salário mínimo.

III- Recurso não conhecido".

(STJ, 5ª Turma, RESP: 413156/SC, proc. 2002/0017391-1, Rel. Min. Felix Fisher, v.u, DJU 06.05.02, p.309)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. ATUALIZAÇÃO. UNIDADE-SALARIAL. LEI Nº 6.708/79.

- A Lei nº 6.708/79 vedou a possibilidade de utilização do salário-mínimo como fator de cálculo do menor e do maior teto dos salários-de-benefício, oportunidade em que passou a ser fixado em função da unidade-salarial. Precedentes.

- Recurso especial conhecido."

(STJ; 6ª Turma, RESP: 369287/RS, proc. 2001/0157369-0, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, DJU 05/08/2002, p. 423)

Entretanto, cumpre observar que, inicialmente, a Administração Previdenciária não observou esse critério legal, mas, por meio da Portaria MPAS 2.840/82, de 30/04/1982, ocorreu o reajustamento do menor e do maior valor-teto, para o mês de maio de 1982, com base na variação acumulada do INPC, a partir de maio de 1979.

Com efeito, tendo o menor e o maior valor-teto sido devidamente recompostos a partir de maio de 1982, inclusive, a possibilidade de existência de diferenças nas respectivas rendas mensais iniciais restringe-se aos benefícios concedidos entre novembro de 1979 e abril de 1982, cujos cálculos tenham envolvido a manipulação dessas variações.

Assim, considerando que a data de início do benefício da parte autora (08.09.87 - fls. 16) é posterior ao advento da Portaria do MPAS 2.840/82, que administrativamente procedeu ao reajustamento com o índice legal (INPC) a partir de maio de 1982, conclui-se que o demandante não sofreu qualquer prejuízo no tocante ao menor valor teto, sendo improcedente a pretensão por não haver comprovado qualquer falha na aplicação do critério legal em seu benefício.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO. PORTARIA MPAS Nº 2.840/82.

1. A partir de maio/1982 o INSS corrigiu a distorção na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos da Portaria MPAS nº 2.840/82.

2. *Apelação improvida*".

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, AC Proc. 200371000549635/RS, Rel. Décio José da Silva, v.u, DJ. 20.07.05, p. 691).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

REAJUSTAMENTO SEMESTRAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI Nº 6.708/1979. INPC. APLICAÇÃO A PARTIR DE MAIO DE 1980. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS ABRIL DE 1982. PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. A edição da Lei 6.708, com entrada em vigor no dia 1º de novembro de 1979, inaugurou uma nova sistemática de reajuste semestral pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor nos seis meses anteriores (art. 2º, § 1º). Assim, o primeiro reajustamento do menor e maior valor-teto com a adoção do INPC somente é devido a partir de maio de 1980.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u, DJ 24.03.08, p.1)

Por fim, como bem observou o magistrado *a quo*, a parte autora não trouxe aos autos elementos (planilha de cálculos, etc) que viessem a comprovar que seu benefício fora concedido em montante superior ao menor valor-teto, não se desincumbindo, por conseguinte, do ônus probatório previsto no art. 333, I, do CPC.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação retroexpendida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006420-28.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006420-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : YDIO ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREY HENRIQUE TUONO NERY
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064202820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de benefício da parte autora, mediante correção dos vinte e quatro salários de contribuição, anteriores aos doze últimos, com a aplicação da variação das ORTNs na correção monetária dos salários de contribuição, nos termos da lei nº 6.423/77 e com a revisão determinada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213, além da inclusão dos índices expurgados do IPC referente a janeiro e fevereiro de 1989, março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991.

Pretendeu ainda a aplicação da equivalência determinada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; a adoção do índice integral no primeiro reajuste do benefício, nos termos do enunciado pela Súmula **260** do ex-TFR; a incidência do percentual de **147,06** % no reajuste de setembro de 1991 e a adoção de índices diversos, que considera aptos a preservar o valor real do benefício.

Em suas razões, em síntese, reitera os argumentos elencados em sua exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (21.05.91- pesquisa sistema PLENUS - segue em anexo) e a data do ajuizamento desta ação (23.09.09- fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Contudo, referido transcurso só atingiu os pedidos de revisão do benefício mediante correção dos vinte e quatro salários de contribuição, anteriores aos doze últimos, com a aplicação da variação das ORTNs na correção monetária dos salários de contribuição, nos termos da lei nº 6.423/77, bem como de inclusão dos índices expurgados do IPC referente a janeiro e fevereiro de 1989, março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, já que este é o único pedido que visa à revisão do ato de concessão do benefício, portanto, fulminado pelo instituto da Decadência.

Passo a análise dos demais pleitos.

DA APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT.

A equivalência determinada pelo artigo 58, do ADCT teve por objetivo dar eficácia à disposição do artigo 201 da Constituição Federal, até a edição e regulamentação da Lei nº 8.213/91.

O dispositivo em exame estabeleceu a revisão dos benefícios de prestação continuada que, à época da promulgação Carta, eram mantidos pela Previdência Social, mediante a conversão do valor nominal dos proventos ao número correspondente de salários mínimos do mês de sua concessão.

A aplicação do critério resultou na chamada equivalência salarial, e vigorou entre o sétimo mês da promulgação da Constituição (abril de 1989) e a regulamentação da Lei de Benefícios (dezembro de 1991). Esta limitação temporal já foi confirmada por esta Corte, mediante edição da Súmula nº 18, *verbis*:

"O critério do artigo 58 do ADCT é aplicável a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal, até a regulamentação da Lei de Benefícios pelo Decreto n.º 357/91."

A norma teve eficácia temporária, conforme disposição expressa no próprio texto do artigo 58, não havendo, portanto, que se falar em afronta ao direito adquirido quando da alteração da metodologia do reajustamento dos benefícios, aos quais impõe-se a adoção dos critérios preconizados pelo artigo 41 da Lei nº 8.213/91 e suas alterações posteriores.

Ademais, a própria Constituição Federal vedou a adoção da vinculação ao valor do salário mínimo para quaisquer fins (artigo 7º, inciso IV).

No entanto, embora a paridade salarial tenha vigorado apenas até a regulamentação da Lei nº 8.213/91, os seus reflexos perduram nas rendas posteriores, uma vez que o valor do benefício em dezembro de 1991 baseou os reajustes posteriores.

No presente caso, como o benefício não foi concedido (DIB 10.04.1991) antes da promulgação da Constituição Federal, o autor não faz jus à equivalência determinada pelo artigo 58 do ADCT.

DA APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 TFR.

Quanto aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o extinto Tribunal Federal de Recursos editou, em 21.09.1988, a Súmula nº 260, *verbis*:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".

A 1ª parte da Súmula traduziu o entendimento da jurisprudência, no sentido de afastar o critério de proporcionalidade adotado pela autarquia no primeiro reajuste das prestações previdenciárias.

A interpretação da autarquia baseava-se no disposto na redação original do artigo 67, § 2º, da Lei nº 3.807/60, que previa o reajuste proporcional dos benefícios previdenciários, considerando o tempo de duração do benefício, contado a partir do último reajustamento ou da data da concessão, quando posterior. O dispositivo foi alterado pelo Decreto-lei nº 66/66, que não reproduziu tais comandos, assim como também não o fez a Lei nº 5.890/73, ficando o procedimento adotado pela autarquia sem previsão legal.

Por outro lado, na vigência da Lei nº 6.708/79, a autarquia passou a considerar o salário mínimo sem atualização no momento de enquadrar os benefícios nas faixas salariais que determinavam o percentual do INPC que seria aplicado à correção dos benefícios, conforme parâmetros estabelecidos pela Lei nº 6.708/79. Essa prática ocasionava o enquadramento do valor do benefício em faixas salariais mais elevadas, o que implicava reajustes menores.

Com o objetivo de corrigir esta diferença, a 2ª parte da Súmula resumiu jurisprudência da época, que acolhia a utilização do salário mínimo atualizado para fins de enquadramento nas faixas salariais. Esse entendimento foi positivado com o advento do Decreto-lei nº 2.171/84.

Quanto aos limites temporais da Súmula nº 260, verifico que é aplicável apenas aos benefícios concedidos até a promulgação da Constituição Federal de 1988, com efeitos até 04.04.1989, quando o critério de reajuste dos benefícios passou a ser o da equivalência salarial disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

A esse respeito, verifique-se a Súmula nº 25, desta E. Corte:

"Os benefícios de prestação continuada concedidos até a promulgação da Constituição Federal de 1988 serão reajustados pelo critério da primeira parte da Súmula nº 260 do Tribunal de Recursos até o dia 04 de abril de 1989."

Assim, tendo em vista a data de concessão do benefício em comento (10/04/1991), este não faz jus à aplicação da respectiva Súmula.

DA APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI 8.213/91.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991, a renda mensal dos benefícios concedidos entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", tiveram de ser recalculadas e atualizadas de acordo com suas novas regras (art. 144, caput).

Dispôs no artigo 145:

"Art. 145 - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Assim, novamente, em razão da data de início do benefício, não merece acolhida a irrisignação da requerente.

APLICAÇÃO DOS 147,06 %.

Em relação ao reajuste de 147,06 % :

O Artigo 19 da Lei nº 8.222/991, determinou a aplicação do índice de 147,06 no reajuste dos benefícios em setembro de 1991. Entretanto, apenas em agosto de 1992 o INSS reconheceu o direito e editou as Portarias Ministeriais nº 302/92 e 485/92 dispondo sobre os critérios e a forma de pagamento das diferenças: Portaria nº 302/92:

"Art. 1º Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06 % para reajuste de benefícios de valor igual ou superior a Cr\$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992".

Portaria nº 485/92:

"Art. 1º As diferenças resultantes do reajustamento de que trata a Pt/MPS nº 302/92 relativas ao período de setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 serão pagas a partir da competência de novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91".

A revisão, portanto, foi efetuada administrativamente e os pagamentos das diferenças feitos entre novembro de 1992 a outubro de 1993, com incidência de correção monetária.

Ressalto que o índice de 147,06 % refere-se ao reajuste do salário mínimo de 1º.09.91, e não à soma dos índices de 79,96% e 54,60%, que são os índices verificados no mesmo período, logo a aplicação simultânea do percentual de 147,06 % com qualquer desses índices, ou com ambos, implicaria bis in idem.

DOS OUTROS ÍNDICES DE REAJUSTE APLICADOS.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator

de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei n.º 8.700/93 pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isto, **de ofício, reconheço a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil, **mantendo a improcedência do pedido** de revisão do benefício mediante correção dos vinte e quatro salários de contribuição, anteriores aos doze últimos, com a aplicação da variação das ORTNs na correção monetária dos salários de contribuição, nos termos da lei nº 6.423/77 e da incorporação dos índices dos IPC's, contudo, **com fulcro no art. 269, IV, do CPC**. Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, para os pleitos restantes, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017715-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017715-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PLACIDO PEREIRA FILHO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00051-1 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por

tempo de contribuição (NB/057.232.813-3).
Beneficiário da justiça gratuita.
Citação do INSS.
Contestação.
Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.
Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.
Com contrarrazões.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, **tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou**, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (16.10.95 - fls. 44) e a data do ajuizamento desta ação

12.03.10 - fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048239-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048239-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOVELINA DA SILVA LOMENHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00251-9 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a parte autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

No caso em estudo, a autora apresenta início de prova material da atividade rural consistente na certidão de

casamento e nas certidões de nascimento dos filhos.

Todavia, como bem salientado pelo MM juiz "a quo", os depoimentos testemunhais não se revestiram de força o bastante para ampliar a eficácia dos apontamentos juntados.

As testemunhas foram imprecisas em relação à periodicidade em que se deu o labor agrário de modo a aquilatar o desenvolvimento da faina campesina e atestar a pretensão deduzida nos autos, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Assim, como não houve a comprovação do período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a autora não tem direito à aposentadoria por idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a improcedência do pedido, na forma da fundamentação.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000178-65.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000178-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : BENEDITA MARIA DA SILVA MORAES
ADVOGADO : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001786520114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Em síntese, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega ter sido comprovado o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, **não demonstrou** incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade.

A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009144-17.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009144-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DE ALMEIDA CARVALHO
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00091441720114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face da decisão que negou seguimento à sua apelação e deu parcial provimento à remessa oficial.

Requer a reforma da decisão agravada quanto ao termo inicial da revisão do benefício.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

De fato, a decisão agravada manteve a sentença que determinou a revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora mediante a inclusão de verbas reconhecidas pela Justiça do Trabalho, com efeitos financeiros desde a DIB (1º/1/2008), observando-se a prescrição quinquenal.

Contudo, é de se considerar que a discussão relativa à inclusão de verbas trabalhistas no salário-de-contribuição ocorreu apenas nestes autos, não havendo qualquer elemento que possibilite aferir a ciência do INSS acerca da existência desses valores anteriormente ao ajuizamento desta ação.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA RMI. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. OMISSÃO EXISTENTE.

I - O termo inicial de pagamento do benefício recalculado para inclusão de verbas trabalhistas é a data do requerimento administrativo.

II - No caso de inexistência de requerimento administrativo, o termo inicial da revisão do benefício é a data da citação, pois somente a partir dela é que a autarquia tomou ciência do fato constitutivo do direito do autor.

III - Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

"TRF/3ª Região; Apelação/Reexame Necessário - 1522116 - Processo 0023614-39.2010.4.03.9999;

Relator: Juiz Convocado Leonardo Safi; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 27/08/2012; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 Data: 06/09/2012)

Dessa forma, o termo inicial da revisão deve ser **a data da citação nesta ação**, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pode resistir.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo para **reconsiderar** o *decisum* agravado, nos termos da fundamentação desta decisão.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002599-10.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002599-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO ADEMIR FEOLA
ADVOGADO : SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00025991020114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual busca a parte autora o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os lapsos de 2/5/1983 a 18/3/1985 e 29/7/1986 a 30/9/2010, bem como condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Ademais, antecipou a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual assevera, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação da atividade especial alegada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades

insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008 DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R, AC n. 2003.03.99.024358-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julgado em 25/6/2007, DJU 13/9/2007, p. 507*).

In casu, em relação aos intervalos enquadrados (2/5/1983 a 18/3/1985 e de 29/7/1986 a 30/9/2010), há Perfis Profissiográficos Previdenciários, os quais informam a exposição, habitual e permanente, a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, é viável o enquadramento especial desses períodos.

Por conseguinte, quanto ao tempo de serviço em atividade considerada insalubre, verifica-se que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava 25 (vinte e cinco) anos e, desse modo, faz jus à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação autárquica e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010893-51.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010893-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : ANDERSON ANTONIO ROZA
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00108935120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento e conversão de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os interstícios de 14/12/1998 a 20/3/2000 e de 19/6/2000 a 1º/2/2010, bem como determinar a consequente revisão.

Sem recurso voluntário, os autos vieram a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação de serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

In casu, quanto aos intervalos enquadrados (14/12/1998 a 20/3/2000 e 19/6/2000 a 1º/2/2010), constam:

- (i) de 14/12/1998 a 20/3/2000 e de 19/6/2000 a 29/5/2003, formulários e laudos técnicos, os quais informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites previstos na norma em comento;
- (ii) de 30/5/2003 a 1º/2/2010, "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP), o qual informa a exposição habitual e permanente a **agentes químicos** (óleo, graxa e querosene) - código 1.0.17 do Anexo do Decreto 3.048/99. Além disso, esse documento também aponta sujeição a ruídos superiores aos limites de tolerância nos períodos de 18/11/2003 a 29/5/2004, de 30/7/2007 a 29/7/2008 e de 30/7/2009 a 1º/2/2010.

Desse modo, viável é o enquadramento dos lapsos requeridos.

Por conseguinte, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício, para que se computem os períodos ora reconhecidos e enquadrados, vedada a eventual contagem concomitante com lapsos já considerados pela autarquia.

Dos consectários

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000592-39.2011.4.03.6111/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LOURDES LODDI MOLINA
ADVOGADO : SP254505 CLAUDIA REGINA TORRES MOURÃO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005923920114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autárquica em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício, mediante a majoração do coeficiente de cálculo da **pensão por morte** para 100% (cem por cento), nos termos do artigo 75 da lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº **9.032** /95.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Apreciando a questão ora controvertida o Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 597389/SP, submetido à sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil (repercussão geral da questão constitucional), firmou a compreensão de que os benefícios previdenciários devem ser regulados pela lei vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos necessários à sua concessão, incidindo, assim, o princípio *tempus regit actum* na determinação da legislação de regência, seja da concessão, seja da majoração do benefício. Assim, decisão que prevê a aplicação de lei nova a benefícios anteriormente concedidos, com vistas à revisão dos parâmetros de concessão, implica violação aos artigos 5º, XXXVI (direito adquirido e ato jurídico perfeito) e 195, § 5º (preexistência da fonte de custeio), ambos da Constituição Federal. Confira-se a ementa do acórdão de citado recurso extraordinário:

*EMENTA: Questão de ordem. Recurso extraordinário. 2. Previdência Social. Revisão de benefício previdenciário. **pensão por morte**. 3. Lei nº **9.032**, de 1995. Benefícios concedidos antes de sua vigência. Inaplicabilidade. 4. Aplicação retroativa. Ausência de autorização legal. 5. Cláusula indicativa de fonte de custeio correspondente à majoração do benefício previdenciário. Ausência. 6. Jurisprudência pacificada na Corte. Regime da repercussão geral. Aplicabilidade. 7. Questão de ordem acolhida para reafirmar a jurisprudência do Tribunal e determinar a devolução aos tribunais de origem dos recursos extraordinários e agravos de instrumento que versem sobre o mesmo tema, para adoção do procedimento legal. 8. Recurso extraordinário a que se dá provimento.*

(RE 597389 QO-RG / SP, Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 20-08-2009).

Como consequência do entendimento supra, conclui-se que o art. 75 da Lei 8.213/91 (em sua redação original ou naquela dada pela Lei **9.032** /95) há de receber interpretação conforme a Constituição Federal, a vedar sua incidência em relação a benefícios previdenciários em manutenção quando da sua entrada em vigor, sendo este o caso *sub judice*, já que o benefício fora concedido em 21/09/1994 (fls. 13)

Assim, não prospera a pretensão da parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à Apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001083-31.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001083-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE FERREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP130239 JOSE ROBERTO RENZI e outro
No. ORIG. : 00010833120114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação visando à revisão de benefício previdenciário de aposentadoria rural - NB/153.710.005-7, considerando-se os salários-de-contribuição vertidos.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido. Não determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*.

Apelação da parte autora irredutível, tão somente, quanto ao percentual dos honorários advocatícios.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Consoante o caput do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

A parte autora comprovou o labor nos períodos de janeiro/1982 a 19.11.10 (pesquisa ao sistema CNIS - fls. 15-36 e anexo e; CTPS - fls. 50-58), somados 28 (vinte e oito) anos 10 (dez) meses e 19 (dezenove) dias.

In casu, é de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

(...)

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário". (STJ, REsp nº 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378)

Destarte, analisando os requisitos do art. 142, da lei 8.213/91, observa-se que referidos períodos de recolhimento são suficientes para o recálculo almejado, já que, para efeito de carência, requer-se que o segurado conte com, no mínimo, 180 (cento e oitenta) contribuições, ou 15 (anos) anos.

Assim, a renda mensal inicial do benefício em questão deve ser calculada de acordo com as regras estabelecidas na Lei 8.213/91 (artigo 29 - com redação alterada pela lei 9.876/99 e artigo 50), ou seja, utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, reajustados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC e legislação posterior.

Merece, portanto, acolhimento o pleito da parte autora.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n.º 6.899, de 08.4.1981 (Súmula n.º 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula n.º 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

VERBAS HONORÁRIAS.

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, contudo, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação das partes autora e autárquica e dou parcial provimento a remessa oficial, dada por interposta**, para estabelecer os critérios de cálculo dos honorários advocatícios, da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000111-43.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.000111-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JUDITE LUCIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001114320114036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de pensão por morte.

Em síntese, a parte autora sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância, os quais, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em 5/6/2009 (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para obtenção de pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o artigo 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Com relação à qualidade de segurado, o falecido recebia aposentadoria por invalidez - NB 1038147171, desde 20/11/1996. Desse modo, manteve a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Por outro lado, quanto à condição de dependente do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais **deve ser comprovada.**"*

Já o artigo 76, § 2º, garante, ao **ex-cônjuge**, igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16, desde que receba alimentos; caso contrário, a presunção legal de dependência econômica deixa de existir, sendo necessária a sua comprovação (STJ, RESP 195919, RE 1998/00869441, DJ de 21/02/2000, página 00155, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 14/12/1999, 5ª Turma).

No caso dos autos, conforme cópia dos autos de separação consensual (fl. 13), foi estipulada quantia a ser paga pelo falecido para ajudar na manutenção dos filhos do casal, cuja guarda ficou a cargo da mãe.

De outro lado, a prova testemunhal produzida em Juízo (fls. 75/76), frágil e insubsistente, não corroborou a mencionada dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*.

Tampouco há comprovação de que a requerente e o falecido tenham voltado a conviver após a separação.

Ademais, conforme se extrai do CNIS/DATAPREV, a autora sempre trabalhou e está aposentada por invalidez desde 2003.

O ônus de produzir prova suficiente e segura cabia, indubitavelmente, à parte autora, nos termos do que dispõe o artigo 333, I, do CPC, por tratar-se de fato constitutivo de seu direito; daquele, porém, não se desincumbiu.

Dessa forma, extrai-se do conjunto probatório que, desde a data da separação até o óbito, a autora manteve-se com o esforço de seu trabalho, sendo inaplicável a este caso a Súmula n. 336 do STJ (possibilidade de comprovação da necessidade econômica superveniente).

A propósito, destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - ESPOSA SEPARADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

2. Conforme se extrai dos documentos, o casal separou-se em 19/04/1989. Assim, separada judicialmente, bem como dispensando prestação de alimentos, a princípio, não faz jus a autora ao benefício de pensão por morte de seu falecido ex-marido, nos termos do artigo 76, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

3. No entanto, sendo o direito a alimentos irrenunciável (Súmula nº 379 do Colendo Supremo Tribunal Federal - STF), sua desistência não é irretratável; conseqüentemente, demonstrando a alteração de sua situação econômica, bem como a necessidade do recurso proveniente da pensão previdenciária, será possível o reconhecimento deste direito à ex-esposa. Mas tal prova não é realizada nos autos: as testemunhas, além de vagas e imprecisas quanto a este fato, encontram-se isoladas.

4. Apelação da autora improvida. 5. sentença mantida."

(TRF/3ª Região, AC 1067144, Sétima Turma, processo 200461130023330, Rel. Leide Polo, DJF3 CJ2 22/04/2009, p. 501)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não comprovada a dependência econômica da esposa separada judicialmente, não pode ser concedido o benefício de pensão por morte.

2. Agravo interno a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, AC 1111546, Décima Turma, processo 200261830016415, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, DJF3 15/10/2008)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011995-18.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.011995-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : IRANI GALVAO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP260396 KARINA ANDRÉSIA DE ALMEIDA MARGARIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119951820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a parte autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material consistente na certidão de casamento - 1985 e no Formal de Partilha.

As pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam os vínculos empregatícios urbanos da parte autora, nos anos de 1977, 1979, 1985, 1986 e 1988.

Nesse contexto, como bem salientado pelo MM juiz "a quo", os depoimentos testemunhais não se revestiram de força o bastante para ampliar a eficácia dos apontamentos juntados.

Desse modo, o conjunto probatório não foi suficiente para se aquilatar o desenvolvimento da faina campesina de modo a alcançar o período legalmente exigido e corroborar a pretensão deduzida nos autos.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

Desse modo, não restou comprovada a predominância da atividade rural durante o lapso necessário para obtenção do benefício, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Tal benefício visa socorrer aqueles trabalhadores que dedicaram a maior parte da sua vida ou sempre laboraram na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos. Razão pela qual se beneficiam do rebaixamento da idade.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a improcedência do pedido, na forma da fundamentação.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001947-62.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001947-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA DAS MERCES DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019476220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por idade (NB/137.141.587-8) com a incorporação do valor correspondente ao auxílio-acidente (NB/070.242.758-6) aos salários-de-contribuição, refletindo este valor no benefício de pensão por morte que esta percebe (NB/133.440.571-6).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o breve relato.
Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A presente demanda cinge-se na incorporação do valor correspondente do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo da aposentadoria por idade (NB/137.141.587-8)

Quanto à referida temática, previa a Lei 6.367/76 ao disciplinar o auxílio-acidente:

"Art. 6º - O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a auxílio-acidente.

§ 1º - O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.

§ 2º - A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho.

§ 3º - O titular do auxílio-acidente terá direito ao abono anual."

Tal regra foi regulamentada no art. 20 do Dec. 79.037/76:

"Art. 20 - O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá a 40% (quarenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, observado o disposto nos artigos 36 e 37, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-benefício."

O Decreto 89.312/84, por sua vez, previa:

"Art. 165. O acidentado do trabalho que após a consolidação das lesões resultantes do acidente permanece incapacitado para o exercício da atividade que exercia habitualmente na época do acidente, mas não para o exercício de outra, faz jus, a contar da cessação do auxílio-doença, ao auxílio-acidente.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado com o mesmo acidente, é concedido, mantido e reajustado na forma desta Consolidação e corresponde a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o item II do artigo 164, observado o disposto no seu § 8º.

§ 2º A metade do valor do auxílio-acidente é incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resulta de acidente do trabalho.

§ 3º O titular do auxílio-acidente tem direito ao abono anual.

Por fim, segue a disposição do art. 86 da lei 8.213/91, em sua redação original:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º O auxílio-acidente mensal e vitalício corresponderá a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado. § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho. (Revogado pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º do art. 29 desta lei. (Revogado pela Lei nº 9.032, de 1995)

Depreende-se dos dispositivos retro a inexistência de qualquer previsão quanto à incorporação do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição das possíveis espécies de aposentadoria (especial, por tempo de serviço), já que não havia qualquer vedação quanto à cumulação de benefício de auxílio-acidente com outro de aposentadoria. Ocorre que, em 27/06/97, foi editada a MP 1.523-9, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, dando nova redação ao art. 86 da Lei 8.213/91, que passou a proibir o recebimento simultâneo de aposentadoria e auxílio-acidente:

"Art. 86 - O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 1º - O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 2º - O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 3º - O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 4º - A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Parágrafo restabelecido, com nova redação, pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 5º - (Vetado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)"

Tal proibição se justifica em razão do teor do art. 31 da Lei 8.213/91 - na redação dada pela mencionada lei, que determinou a integração dos valores recebidos a título de auxílio-acidente aos salários de contribuição integrantes do PBC da aposentadoria:

"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º." (Artigo restabelecido, com nova redação, pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Conforme se vê, antes da alteração introduzida pela Lei 9.528/97, o benefício era vitalício, mas não podia integrar os salários de contribuição do PBC da aposentadoria.

Com a alteração da Lei 9.528/97, o auxílio-acidente não é mais vitalício, mas deve integrar a base de cálculo da aposentadoria.

In casu, observo que o benefício de auxílio-acidente foi concedido em 10/01/1978 (fls. 44) e a aposentadoria por idade em 19/04/2005 (fls. 61).

Para o pagamento das diferenças havidas deve ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade, com a inclusão do auxílio-acidente no cômputo dos salários-de-contribuição e, conseqüentemente, acarretando reflexos na pensão por morte por este percebida, observada a prescrição quinquenal parcelar. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008550-66.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008550-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO NATALINO DE SOUSA
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro
No. ORIG. : 00085506620124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual busca a parte autora o enquadramento de

atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial o lapso de 2/12/1986 a 15/5/2012, bem como condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Ademais, antecipou a tutela jurídica.

Inconformada, apela a Autarquia. Assevera, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação da atividade especial alegada. Insurge-se, ainda, contra os consectários. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Não obstante a sentença tenha sido proferida depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008 DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído,

sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R, AC n. 2003.03.99.024358-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julgado em 25/6/2007, DJU 13/9/2007, p. 507*).

In casu, em relação ao intervalo de **2/12/1986 a 15/5/2012**, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual informa a exposição, habitual e permanente, a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, o interstício deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, quanto ao tempo de serviço em atividade considerada insalubre, verifica-se que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava 25 (vinte e cinco) anos e, desse modo, faz jus à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios não merecem reparos, pois fixados na r. sentença consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002771-12.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.002771-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE ANDRADE
ADVOGADO : SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027711220124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento do período de 4/11/1998 a 30/7/2000 e o enquadramento do trabalho especial no lapso de 4/11/1998 a 28/8/2006, com vistas à conversão ou revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para apenas determinar ao INSS que averbe o tempo de serviço compreendido entre 4/11/1998 a 30/7/2000, consubstanciado em atividade comum, e promova o recálculo do benefício em contenda.

Inconformada, apela a parte autora. Assevera, em síntese, a possibilidade de enquadramento especial dos períodos requeridos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008 DJe 7/4/2008)

Cumprido observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da

Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

In casu, quanto ao intervalo de **1º/8/2000 a 28/8/2006**, consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual informa a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em referência.

Em relação ao período de 4/11/1998 a 30/7/2000 (decorrente de reintegração obtida na justiça trabalhista), de fato, não se poderia cogitar sobre a **efetiva exposição** a agentes agressivos, pois o segurado estava afastado da atividade. Entretanto, ainda que se admitisse, em tese, a possibilidade de enquadramento especial desse intervalo, o nível de ruído informado na inicial (89,5 db), com respaldo no Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 51/54, não supera o limite de tolerância vigente à época (90 db).

Desse modo, apenas o lapso de 1º/8/2000 a 28/8/2006 deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, somados esses períodos àqueles já enquadrados administrativamente, na data do requerimento administrativo a parte autora não contava os 25 (vinte e cinco) anos exigidos à concessão da aposentadoria especial, consoante o disposto no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Entretanto, é devida a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, para que se computem os períodos ora reconhecidos e enquadrados, vedada a eventual contagem concomitante com lapsos já considerados pela autarquia.

Dos consectários

O termo inicial da revisão deve ser a data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas

são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para: (i) enquadrar como especial e converter para comum o lapso de 1º/8/2000 a 28/8/2006; (ii) determinar a revisão RMI da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007557-02.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.007557-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SEBASTIAO DE PAULA FRAGOSO
ADVOGADO : SP237072 EMERSON CHIBIAQUI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075570220124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual busca a parte autora o enquadramento e a conversão de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução de mérito (artigos 295, I, 282 e 286 c/c 267, I, do CPC).

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, não ser inepta a exordial. Requer a reforma da sentença e a procedência do pedido de aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Inicialmente, observa-se que, embora não prime pela clareza na exposição fática ou jurídica, a petição inicial contém elementos suficientes a embasar o pedido, havendo compreensão satisfatória da lide, de modo que não se justifica, no caso, a extinção do processo.

Ademais, quanto à questão de fundo, não há nenhum óbice a que o julgador, ultrapassada questão preliminar, analise o mérito propriamente dito. Esse entendimento decorre do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil:

"§ 3º Nos casos de extinção sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

Nesse sentido: *STJ, REsp n. 866.997/PB; Relator Min. Luiz Fux; 1ª Turma; Julgado de 16/6/2009; DJe 5/8/2009.*

Desse modo, passo ao exame da matéria de fundo, pois a questão posta nos autos encontra-se madura e em condições de ser julgada.

Da pretensão é possível extrair que a autora objetiva o enquadramento e conversão de atividade especial e a concessão de aposentadoria especial.

Do enquadramento especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R, AC n. 2003.03.99.024358-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julgado em 25/6/2007, DJU 13/9/2007, p. 507*).

No caso dos autos, há Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual informa a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento, para os lapsos de **30/7/1986 a 5/3/1997 e de 1º/11/1998 a 30/6/2012**.

Desse modo, apenas os períodos acima devem ser enquadrados como atividade especial. Vale dizer: no intervalo

controvertido de 6/3/1997 a 31/10/1998, o ruído aferido é inferior ao limite de tolerância exigida à época. Por conseguinte, em virtude do parcial reconhecimento da atividade especial, inviável é a concessão da aposentadoria especial, pois ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos. Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para **anular** a r. sentença e, com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo** parcialmente procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial os lapsos de 30/7/1986 a 5/3/1997 e 1º/11/1998 a 30/6/2012, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008731-40.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008731-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO GASPAS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303971 GRACIELA DAMIANI CORBALAN INFANTE e outro
No. ORIG. : 00087314020124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Insurge-se no tocante ao critério de juros e correção monetária. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, alegando, preliminarmente, a intempestividade da apelação, subiram os autos a este Tribunal. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ao início cabe a análise da alegação de intempestividade do recurso.

A teor do disposto nos artigos 188 e 508, ambos do CPC, o prazo para interposição do recurso de apelação pela Fazenda Nacional é de trinta dias contados a partir da intimação pessoal do procurador federal (art. 17 da Lei nº. 10.910, de 15.07.2004).

Conforme se verifica, o procurador autárquico, ausente na audiência.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o

segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural consistente na Certidão de Casamento e contratos registrados na CTPS.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido. Declinaram as propriedades nas quais laborou e as atividades desempenhadas.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para explicitar o critério dos juros de mora e correção monetária, conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

2012.61.19.007296-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : IVANILDE DE GODOY PASSIO
ADVOGADO : SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072961020124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Em síntese, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Apresentadas contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega ter sido comprovado o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa. De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, **não demonstrou** incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença

recorrida tal como lançada.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009767-96.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009767-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOAO JOSE BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP179845 REGIHANE CARLA DE SOUZA BERNARDINO VIEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097679620124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Em síntese, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega cerceamento à defesa de seu direito, em virtude da necessidade de nova perícia. Sustenta ser indispensável exame pericial por médico especialista na área relativa aos sintomas apresentados. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo **não prosperar** o pedido de anulação da sentença e conversão do julgamento em diligência para nova perícia.

Realmente, é pacífico que a incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos preconizados pelo artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Como prevê o artigo 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a prova pericial, a fim de verificar a existência de incapacidade laborativa.

É importante salientar o posicionamento desta egrégia Corte de ser desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado pela parte autora, como se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE.

APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido.

(TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p 1.211)

Ademais, o laudo pericial de folhas 62/77, elaborado pelo médico de confiança do Juízo, mencionou histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao MM. Juízo **a quo** formar seu convencimento pela perícia realizada,

desnecessária mostra-se a complementação pretendida.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n.

8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega ter sido comprovado o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade.

A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003773-81.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003773-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SERGIO DE FREITAS
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037738120124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou improcedente seu pedido de revisão de benefício.

Alega, em síntese, a inaplicabilidade do fator previdenciário ao tempo de atividade especial, com base nos artigos 201, § 1º, da CF/88, 15 da EC 20/98 e 57, § 5º, da Lei n. 8.213/91.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O pedido consiste em revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, sem a incidência do fator previdenciário sobre o período de atividade especial, sob o argumento de ser inconstitucional sua aplicação.

Nesse aspecto, observo que o juiz está jungido aos parâmetros predeterminados pelas regras legais, devendo atuar dentro de seus limites.

Sendo assim, o artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91 excluiu a incidência do fator previdenciário apenas do cálculo da aposentadoria especial e não da aposentadoria por tempo de contribuição deferida com base na conversão de períodos de atividade especial em comum, que é a hipótese dos autos.

Essa exclusão se justifica porque o trabalhador especial que desempenhou atividades potencialmente danosas à saúde já foi contemplado com a regra excepcional do artigo 57 da LB, a qual estabeleceu um tempo de serviço reduzido em relação a outras atividades.

Nesse sentido, trago a seguinte decisão:

"Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular, mediante a exclusão da incidência do fator previdenciário sobre o tempo de serviço computado como especial. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, argumenta a parte autora que converter tempo de serviço especial em comum significa colocá-lo a salvo de restrições atuariais, de modo que, sendo o fator previdenciário meio de imposição de restrições atuariais, não pode ser aplicado sobre o tempo de atividade especial, pois assim determinam os artigos 201, § 1º da Constituição da República e 15 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Com contra-razões, vieram os autos a este Tribunal.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O autor é titular de aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 03.03.2008 (fl. 13/17), a qual foi concedida mediante o reconhecimento de atividades especiais. Através da presente demanda, pretende seja afastada a incidência do fator previdenciário sobre a parcela da média contributiva correspondente à razão entre o número de dias de atividade especial e o número de dias considerado na concessão do benefício (fl. 08).

O cálculo do salário-de-benefício das aposentadorias previstas pelo Regime Geral da Previdência Social encontra disciplina no artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, in verbis:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Como se vê, a Lei 8.213/91 excluiu a incidência do fator previdenciário apenas do cálculo da aposentadoria especial, e não da aposentadoria por tempo de contribuição deferida com base na conversão de períodos de atividade especial em comum.

O trabalhador que durante parte de sua vida desempenha atividades sob condições insalubres já é contemplado com regra excepcional, em que se exige um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o trabalho efetivo nessa condição.

A pretensão do autor no sentido da não-incidência do fator previdenciário apenas encontraria guarida na hipótese prevista na regra do art. 6º da Lei 9.876/99, segundo a qual É garantido ao segurado que até o dia anterior à data de publicação desta Lei tenha cumprido os requisitos para a concessão de benefício o cálculo segundo as regras até então vigentes. Contudo, dessa regra tampouco pode se beneficiar o demandante, uma vez

que não trouxe elementos probatórios, ônus que lhe era incumbido, a teor do art. 333, I do Código de Processo Civil, de já ter completado em 28.11.1999 tempo suficiente para a concessão da aposentadoria. Assim, tenho que a renda mensal inicial da jubilação do autor foi adequadamente apurada pelo INSS, porque de acordo com as regras da Lei 9.876/99, que prevê a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

Diante do exposto, na forma do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. Não há condenação do demandante às verbas sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator"

(TRF3; PROC. 2012.61.14.006739-8 AC 1854764; D.J. de 19/06/2013; APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006739-38.2012.4.03.6114/SP; RELATOR: Des. SÉRGIO NASCIMENTO)

No mais, a matéria relativa ao fator previdenciário já foi decidida pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99, conforme ementa a seguir transcrita:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 5/12/2003, p. 17)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.

I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.

II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99.

III - Agravo legal desprovido."

(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)

Dessa feita, conclui-se que a conduta do INSS de aplicar o fator previdenciário na aposentadoria em questão foi correta, pois atendeu ao preceito legal vigente à data de início do benefício, e, consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário, incorporado no cálculo do valor do benefício pela Lei n. 9.876/99, não importa em nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Assim, não merece guarida a pretensão inicial e, em decorrência, a manutenção da r. sentença *a quo* é medida que se impõe, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001604-21.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001604-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA CARMEN DE OLIVEIRA AGUIAR
ADVOGADO : SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016042120124036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a parte autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural, consistente nos documentos de fls.13/14.

Entretanto, tais documentos, nos quais consta a profissão de lavrador de seu pai, não a favorece, vez que ela foi casada e passou a formar núcleo familiar próprio.

Por consequência, não existindo ao menos início de prova material da atividade exercida, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, visto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça por meio da Súmula nº 149, que diz: "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse contexto, como bem salientado pelo MM juiz "a quo", o conjunto probatório não foi suficiente para se aquilatar o desenvolvimento da faina campesina de modo a alcançar o período legalmente exigido e corroborar a pretensão deduzida nos autos.

Assim, como não houve a comprovação do período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a autora não tem direito à aposentadoria por idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a improcedência do pedido, na forma da fundamentação.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001206-23.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001206-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : LEVINA CAETANO DIAS
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012062320124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Em síntese, sustenta o preenchimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega cerceamento à defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de nova perícia e de prova testemunhal.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação

de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de anulação da sentença e conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a prova pericial, a fim de verificar a existência de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de fls. 32/36 descreveu os achados em exames clínicos, complementados pelos registros médicos que lhe foram apresentados, e respondeu a todos os quesitos formulados pelas partes e pelo Juízo.

Desse modo, tendo sido possível ao Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Ademais, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova testemunhal, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa somente pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral testemunhal não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo nem, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega ter sido comprovado o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelação parcialmente provida."

(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000363-23.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000363-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : CLAUDIO DA SILVA PRAZERES
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00003632320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - NB/088.341.592-5), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.[Tab]

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais n°s 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5° O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/98, bem como do artigo 5°, da Emenda Constitucional n° 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5° da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram

anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documentos colacionados aos autos às fls. 15-16, que o benefício da parte autora, em virtude da revisão nos termos do art. 144, da lei 8.213/91, sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser reformada a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Para o pagamento das diferenças havidas deve ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar o reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001360-06.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001360-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE ESTREMER GUTIERRE
ADVOGADO	: SP086083 SYRLEIA ALVES DE BRITO e outro
No. ORIG.	: 00013600620124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de Apelação interposto pelo INSS, em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução formulado pela autarquia previdenciária, determinando o

prossequimento da execução pelo valor apresentado pelo exequente, totalizando R\$ 14.287,94, atualizado até novembro de 2010.

O apelante alega que o título é inexecutível, tendo em vista ser a data de início do benefício anterior à vigência da Lei nº 6.423/77.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da execução da sentença estabelece o artigo 586 do Código de Processo Civil o seguinte:

Art. 586. A execução para cobrança de crédito, fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível.

No caso, cumpre observar que o título executivo judicial determinou, a revisão do benefício de previdenciário da parte exequente, mediante a correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423 /77.

Contudo, o título executivo reveste-se de inconstitucionalidade, senão vejamos:

A Lei nº 6.423 , de 17 de junho de 1977, assegurou a correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação nominal da ORTN, posteriormente convertida em OTN. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 547911, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 338; TRF3, REOAC nº 2001.61.83.003092-4, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 19/05/2008, DJF3 10/07/2008.

Na sequência, esta E. Corte editou a Súmula nº 07, prescrevendo que "Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423 /77".

Ocorre que, o benefício da parte exequente foi concedido na vigência do Decreto nº 77.077/76.

Deste modo, o reajuste com base na ORTN/OTN deixou de abranger os proventos cujo período básico de cálculo (PBC) não compreendesse os 36 salários-de-contribuição, assim como os demais benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 6.423 /77, em face da ausência de expressa previsão legal acerca de sua retroatividade.

Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 523907, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 02/10/2003, DJU 24/11/2003, p. 367; REOAC nº 2003.61.02.013637-9, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 18/09/2006, DJU 19/10/2006, p. 737.

Nessa linha de raciocínio, impossível se torna a execução do julgado proferido em total descompasso com o ordenamento jurídico.

Sobre a matéria em questão destaca-se o seguinte julgado, proferido monocraticamente nesta Egrégia Corte:

Em primeiro, o título executivo judicial, como um todo, não se deve revestir de qualquer nulidade ou inconsistência, notadamente no que diz respeito à correlação lógica entre seus fundamentos e a parte dispositiva, afeta ao contexto da própria exatidão formal.

Desse modo, a decisão exequenda que, alheia à convicção íntima do juiz, delibera de maneira diversa da que dispôs a motivação legal, isto é, no caso, determina critérios de revisão manifestamente indevidos, de maneira a comprometer a exigibilidade do título, incorre na pecha do erro material, que pode (deve) ser conhecido e sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício , a teor do 463, I, do CPC, uma vez que o vício não se subjeta à imutabilidade da coisa julgada. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 1999.03.00.012650-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 11/10/2005, DJU 16/11/2005, p. 494; 9ª Turma AC nº 98.03.101275-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 04/07/2005, DJU 25/08/2005.

Já num segundo momento, impõe-se às execuções movidas contra a Fazenda Pública o respeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, reciprocamente entre administrados e Estado, de modo que a segurança jurídica cede passo às decisões exequendas cujas condenações afrontem disposições da Constituição Federal ou mesmo sua interpretação, no que doutrina e jurisprudência convencionaram denominar de "relativização da coisa julgada inconstitucional".

Com efeito, o art. 741 , parágrafo único, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.232/05, considera inexigível o título judicial "fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal".

Em sede de embargos à execução, a incompatibilidade constitucional da sentença ou acórdão repercute na sua própria eficácia, em primazia à integridade do erário, do que decorre a **inexigibilidade** do título, não se lhe invocando à escusa, nessa hipótese, a auctoritates rei iudicatae ou a segurança jurídica. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2005.61.17.002572-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; 9ª Turma, AC nº 2001.03.99.029112-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 529. Ensina Araken de Assis que "(...) o juízo de inconstitucionalidade da norma, na qual se funda o provimento exequendo, atuará no plano da eficácia: em primeiro lugar, desfaz a eficácia de coisa julgada, retroativamente; ademais, apaga o efeito executivo da condenação, tornando inadmissível a execução." (Coisa Julgada Inconstitucional, organizadores Carlos Valder do Nascimento e José Augusto Delgado, Ed. Fórum, 2006, p. 363). Para Humberto Theodoro Junior, em menção a comentário de Carlos Valder do Nascimento, "Já se afirmou que a coisa julgada se reveste do caráter de imutabilidade e indiscutibilidade por razões que se prendem à necessidade de segurança jurídica e que impedem a eternização do conflito, uma vez decidido judicialmente. São as conveniências político-sociais que, igualmente, tornam intangível o preceito emanado da sentença de mérito tanto em face de supervenientes atos legislativos (art. 5º, XXXVI, CF), como administrativos e do próprio judiciário. Todavia e sem embargos de toda segurança com que se procura resguardar a intangibilidade da coisa julgada, as sentenças podem se contaminar de vícios tão profundos que tenham de ser remediados por alguma via judicial extraordinária. A intangibilidade, assim, é relativizada para que seja rompida a coisa julgada. Nessa perspectiva e consoante adverte a doutrina, transparece dissonante 'invocar-se a segurança jurídica para acolher a tese de que a coisa julgada faz do preto branco, ao se querer impingir-lhe o caráter de absolutividade de que não revestida'. É que, diante de sério vício, manter-se imutável o preceito sentencial a pretexto de resguardar-se a res iudicata, seria colocar em risco a própria segurança jurídica." (op. cit, p. 168.).

E são matérias que resultam a **inexigibilidade** do título, acaso os critérios da condenação estejam em desconformidade com a Lei Maior, o reajustamento de benefícios, em separado ou conjuntamente: Súmula nº 260 do extinto TFR; art. 58 do ADCT; redação original dos arts. 201 e 202 da CF (recálculo dos 36 últimos salários-de-contribuição por critério diverso do INPC, inclusive ortn /OTN); art. 144 da Lei nº 8.213/91; incorporação dos expurgos inflacionários na RMI. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 03/03/2008, DJF3 28/05/2008; 10ª Turma, AG nº 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/01/2008, p. 668; 8ª Turma, AC nº 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/06/2007, DJU 11/07/2007, p. 472.

Tanto no caso anterior, do erro material, como no da decisão inconstitucional, porque ambos concernentes à **inexigibilidade** do título se efetivamente caracterizados, de rigor declarar-se a nulidade da execução, consoante o art. 618, I, do CPC, independentemente de argüição da parte, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV).

Ademais, os títulos judiciais em que se fundam as execuções por quantia certa movidas contra a Fazenda Pública devem revestir-se, necessariamente, dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade (art. 586 do CPC), à falta de um dos quais, a nulidade do processo é medida que se lhes impõe, ex officio ou a requerimento da parte (art. 618, I, do CPC).

De outro lado, ausente o conteúdo econômico da condenação ou reformada a decisão em grau de recurso, julgando-se improcedente o pedido, não mais subsiste o título judicial que fundamenta a execução, nem mesmo quanto a seus consectários, daí falecendo ao exequente pressuposto de constituição do processo, contextual a um dos elementos da ação (causa de pedir), obviamente ressaltadas as verbas sucumbenciais do ex adverso, se de fato arbitradas.

E igualmente matéria de ordem pública, a inexistência do título implica a extinção do feito executivo intentado pelo credor, ou mesmo antes disso, a própria nulidade da citação do devedor. Precedentes: STJ, 1ª Turma, RESP nº 713243, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11/04/2006, DJU 28/04/2006, p. 270; TRF3, 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.012644-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2000.61.04.009070-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 09/08/2004, DJU 23/09/2004.

Na hipótese dos autos, o título executivo reveste-se de inconstitucionalidade, uma vez que compreendeu os critérios definidos na súmula 260, do extinto Tribunal Federal de Recursos, mesmo tendo sido o benefício concedido em 1º de dezembro de 1990 (fl. 52), ou seja, após a promulgação da Carta Magna de 1988.

Ademais, ainda que o título fosse constitucional, consoante bem explicitado pelo expert, à fl. 159, uma vez que a r. sentença determinou que os reflexos ficariam restritos à data da implantação do artigo 58 do ADCT e ante a prescrição de todas as parcelas anteriores a 08 de abril de 1989, inexistiriam valores a serem percebidos na presente ação.

(TRF-3ª Região, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, AC 0201001-48.1994.4.03.6104/SP, D.E. 18.02.2011)

Desse modo, conclui-se pela **inexigibilidade** do título executivo judicial, no tocante à correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423 /77, face à inexistência de créditos a executar. Nesse sentido, confira-se jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTE CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.

1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de "quantum debeatur" em decisão de eficácia puramente normativa.

2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável "ex officio", em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.

3. O vício da **inexigibilidade** do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.

4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.

(...)

7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido."

(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19/02/2009)

Em face de tais ponderações, tendo em vista a inexigibilidade do título executivo judicial, merece reforma a r. sentença, com a extinção da execução.

Posto isso, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar extinta a execução, em face da inexigibilidade do título executivo judicial, nos termos desta fundamentação. Deixo de condenar a parte exequente ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001380-94.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001380-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: LUZIMAR MISAEL ALBUQUERQUE
ADVOGADO	: SP154380 PATRÍCIA DA COSTA CACAO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00013809420124036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural, o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício vindicado, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Ademais, antecipou a tutela jurídica.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual pleiteia que seja efetuado o cálculo da renda mensal inicial na data (18/7/2003) em que completou os requisitos para a concessão da aposentadoria proporcional. Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.
Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

No caso vertente, há início de prova material presente nas listas de pagamento por tarefa da "Fazenda Anamaria", as quais indicam o exercício da atividade campesina nos anos de 1964 a 1970.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor.

Assim, joeirado o conjunto probatório, mantenho o trabalho rural reconhecido na r. sentença, no interstício de 2/1/1964 a 31/7/1971, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, J. 28.02.2008, DJe 07.04.2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

Nesse sentido, em relação ao intervalo debatido, de 11/8/1972 a 31/1/1973, constam formulário e laudo técnico que indicam a exposição, habitual e permanente, a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na legislação em comento.

Destarte, o interstício acima deve ser enquadrado como atividade especial, convertido em comum e somado aos demais períodos, restando mantida a r. sentença também neste ponto.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e

seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. Isso significa dizer: o segurado que tivesse satisfeito todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Aqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de "pedágio".

No caso dos autos, verifico que, à data do requerimento administrativo (DER: 31/10/2007), a parte autora, nascida em 18/7/1950, contava mais de 31 anos de serviço (conforme planilha anexa) e, dessa forma, cumpriu o "pedágio" e a idade mínima.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Dos consectários

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 9º, §1º, inciso II, da Emenda Constitucional n. 20/98, e calculada nos termos do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 9.876/99.

O termo inicial da aposentadoria deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa (DER: 31/10/2007), a teor do disposto no artigo 54 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma (parcelas vencidas até a sentença) e nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção

concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso. Um ou outro!

Diante do exposto, **nego** seguimento à apelação da parte autora e **dou** parcial provimento à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002166-41.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002166-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : SP036734 LUCIA ALBUQUERQUE DE BARROS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00021664120124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta contra o INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e o enquadramento de atividade especial, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição e ao pagamento das diferenças apuradas.

A r. sentença, integrada por meio de embargos declaratórios, julgou procedente o pedido e fixou os consectários, bem como deferiu a tutela antecipada.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs apelação, na qual preliminarmente, insurge-se contra a tutela antecipada. No mérito, assevera, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação dos fatos alegados.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

De início, **afasto** a alegação de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte e presentes os requisitos do artigo 461 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada na prolação da sentença.

Ademais, como questão preliminar, não merece acolhida a pretensão do INSS de suspensão do cumprimento da decisão por esta relatoria, uma vez que não configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Do tempo de serviço rural

Segundo o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação

obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Sobre a prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem registro anterior, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente, na jurisprudência daquela Corte, ser: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

No caso, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo rural desenvolvido sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social, no lapso de 1º/7/1970 a 30/12/1977.

A tanto, verifica-se haver início de prova material presente na certidão de casamento, na qual consta a qualificação de lavrador do autor em 1976.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, são insuficientes para afiançá-lo em período anterior a 1976. Nessa esteira, os depoimentos foram genéricos e mal circunstanciados para estender a eficácia dos apontamentos citados. No mesmo sentido: *TRF3, APELREE 20070399026214-9/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 10/11/2008.*

Com efeito, as declarações do Sindicato Rural e de terceiros, acompanhadas de documentos da terra, são extemporâneas aos fatos em contenda e não foram homologadas pela autarquia. Desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, **com a deficiência de não terem sido coletados sob o crivo do contraditório.**

Insta acrescentar, ainda, que a anotação escolar não faz referência alguma ao trabalho rural alegado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural, apenas no interstício de 1º/1/1976 a 30/12/1977, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp n.1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4.2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

In casu, em relação ao intervalo enquadrado como especial, de 18/8/1980 a 15/1/1982, consta formulário padrão que informa a exposição habitual e permanente do autor a **talco** e serragem, no setor "pó de moldagem", em indústria química - código 1.2.10 do anexo do Decreto n. 53.831/64.

A esse respeito, destaco os seguintes arestos:

"AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. LOCAL DE TRABALHO QUE EXPÕE A RISCO A SAÚDE DO TRABALHADOR. RUÍDO. POEIRA SÍLICA. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

VI - O Decreto nº 53.831/64 contemplava, no item 2.3.3 os trabalhadores em edifícios, barragens, pontes e torres como atividade profissional perigosa, portanto, devendo ser considerada atividade exercida em condições agressivas nos períodos de 02/09/1972 a 11/10/1973, 02/06/1975 a 11/11/1975, 19/04/1978 a 07/06/1979, 11/10/1985 a 07/06/1986 e de 07/07/1992 a 18/01/1993.

VII - Quanto ao lapso temporal de 24/04/1990 a 31/10/1990 também deve ser enquadrado como atividade especial, com fulcro nos itens 1.2.10 e 1.2.12, respectivamente do Decreto nº 53.831/64 e 83.080/79 que abordam as operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, asbesto e talco.

(...)"

(TRF/3ª Região; rescisória n.º 2995; proc. 200303000287919; julgado em 27/03/2008; DJF3 de 04/06/2008; doc. TRF300161653; 3ª Seção; Rel. Des. Fed Vera Jucovsky; Rel. para acórdão Des. Fed. Marianina Galante) "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS E RUÍDO. FORMULÁRIOS E LAUDO TÉCNICO. CONSECUTÓRIOS. HONORÁRIOS. SÚMULA 111 DO STJ.

(...)

7. Com efeito, a exposição permanente a poeiras ou fumos de manganês e seus compostos, e o trabalho submetido a operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde, como a sílica, o carvão, o cimento, o asbesto e o talco, são hipóteses enquadradas nos itens 1.2.7 e 1.2.10, respectivamente, do Quadro a que se refere o Decreto nº 53.831/64, e 1.2.7 e 1.2.12 do Anexo I, do Decreto 83.080/79.

(...)"

(TRF/3ª Região; AC 1099042; proc. 2006.03.99.010782-6; julgado em 12/08/2008; DJF3 de 18/09/2008; doc. TRF300184290; Turma Supl. 3ª Seção; Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani)

Contudo, em relação ao período posterior a 5/3/1997, os documentos apresentados são insuficientes para comprovar a efetiva sujeição do segurado a condições especiais prejudiciais a sua saúde ou integridade física (artigo 57, § 3º e § 4º, da Lei n. 8.213/91), pois o ruído aferido era inferior aos limites de tolerância pela legislação vigente à época e, ainda, não traz elementos que permitam aferir a exposição aos agentes químicos acima das balizas estabelecidos na NR-15, consoante as disposições do Decreto n. 3.048/99.

Ademais, cumpre consignar, por inteira pertinência, que o lapso de 14/6/1983 a 5/3/1997 já foi enquadrado como atividade especial no procedimento administrativo, quando da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição em 21/2/2008.

Dessa forma, somente o interstício de 18/8/1980 a 15/1/1982 deve ser enquadrado como atividade especial, convertido em comum e somado aos períodos incontroversos.

Por conseguinte, é devida a revisão da renda mensal inicial do benefício, para que a autarquia compute o trabalho rural reconhecido e a conversão do interstício ora enquadrado.

Dos consecutários

Em razão da comprovação do trabalho rural somente ser possível nestes autos, mormente em razão da produção de prova testemunhal apta a corroborar o início de prova material, o termo inicial da revisão será fixado na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma (parcelas vencidas até a sentença) e nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e do artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial para: (i) restringir o reconhecimento do trabalho rural ao período de 1º/1/1976 a 30/12/1977, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da

Lei n. 8.213/91); (ii) delimitar o enquadramento da atividade especial em relação ao lapso de 18/8/1980 a 15/1/1982; (iii) fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003359-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSMERINDA BARBOZA LHETY
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269183 DANIELA GONÇALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00009-0 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a parte autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Contudo, examinando os documentos juntados com a inicial, observa-se que inexistem elementos comprobatórios precisos e indicativos desta atividade, de modo a alcançar o período pendente de prova.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material do desenvolvimento da atividade rural do cônjuge consistente na certidão de casamento, celebrado em 1965 e certidão imobiliária - 1976.

Em que pese a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) tenha consagrado o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão, referido documento não resiste

à contraprova consistente no apontamento da pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informação Social - CNIS, que informa que o cônjuge fora aposentado por invalidez, em 1991, na qualidade de industrial, ficando caracterizado o rompimento da condição campesina em comum.

A admissão de documento em nome do marido, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se a autora passou a exercer a atividade rural de forma independente, há a necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição.

Ademais, nesse contexto, como bem salientado pelo juiz "a quo", embora as testemunhas tenham mencionado o labor agrário da requerente, foram imprecisas para se aquilatar o desenvolvimento da faina campesina de modo a alcançar o período legalmente exigido e corroborar a pretensão deduzida nos autos.

Desse modo, não restou comprovada a atividade rural durante o lapso necessário para obtenção do benefício, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Tal benefício visa socorrer aqueles trabalhadores que dedicaram a maior parte da sua vida ou sempre laboraram na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos. Razão pela qual se beneficiam do rebaixamento da idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação para manter a improcedência do pedido.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016069-10.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIS CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP288744 GABRIELA CAMARGO MARINCOLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00074-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a **revisão** do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença), recalculando sua RMI utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora reiterando o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto ao pleito da requerente, depreende-se dos autos que referido reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário por incapacidade utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"I. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

In casu, observo que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, posto que num simples compulsar dos autos, verifica-se as fls. 50 (extrato da DATAPREV), que o benefício foi concedido no valor do salário mínimo da época, sendo notório que não houve o cálculo nos termos da legislação vigente.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seu benefício nos termos do art. 29, II, da lei 9.876/99.

Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. revisão DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.

(...)

No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

(...)

Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."

(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. revisão DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n° 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n°. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em

questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.

(...)"

(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013)."

Nestes termos, o salário de benefício dos proventos concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99 consistirá na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independente do número de contribuições vertidas.

Por fim, saliento que a autarquia, por intermédio do Memorando-Circular Conjunto nº21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito aos segurados à da **revisão** da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos destacados na presente demanda, qual seja, considerando os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

No que pertine ao termo inicial para reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar, esta deve alcançar eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede o quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Quanto aos honorários advocatícios, devem estes serem fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora, em reembolso.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para determinar a **revisão** de seu benefício previdenciário nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, descontando os valores eventualmente pagos administrativamente. Consectários na forma desta fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019751-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019751-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : PAULO MAXIMINIANO ALVES
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00007-3 2 Vt MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de atividade especial não considerada administrativamente, com vistas à conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Assevera, em síntese, a possibilidade do enquadramento requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008 DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

In casu, no que tange ao lapso de 6/3/1997 a 16/2/2007, há laudo técnico (elaborado em 2003) e Perfil Profissiográfico Previdenciário, os quais informam a exposição, habitual e permanente, à tensão elétrica superior a 250 volts.

Nesse sentido, o STJ, ao apreciar **Recurso Especial n. 1.306.113**, reconheceu a controvérsia da matéria e concluiu pela possibilidade de reconhecimento, como especial, do tempo de serviço no qual o segurado ficou exposto, de modo **habitual e permanente**, a tensões elétricas superiores a 250 volts, também, no período **posterior** a 5/3/1997, desde que amparado em laudo pericial, por ser meramente exemplificativo o rol de agentes nocivos constante do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991).

Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n.º 1306113/SC, Rel. Herman Benjamin, Primeira Seção, J: 14/11/2012, DJe: 7/3/2013)

Friso, também, que o uso de EPI não elimina os riscos à integridade física do segurado, em razão dos níveis de tensão elétrica verificados.

Dessa forma, o lapso deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, somados o período ora enquadrado aos especiais incontroversos (fls. 48/49), viável a convalidação do benefício para aposentadoria especial, por se fazer presente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

O termo inicial deve ser na data do requerimento administrativo.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não a exime do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto a Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.799/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora, para: **(i)** enquadrar como atividade especial o lapso de 6/3/1997 a 16/2/2007; e **(ii)** conceder a revisão requerida, nos termos da fundamentação. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020559-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020559-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

APELANTE : MAURICIO DE OLIVEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3039/3659

ADVOGADO : SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00328-0 3 Vt MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, a comprovação do trabalho especial em contenda e o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria pleiteada. Aduz, ainda, que lhe é cabível indenização por danos morais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 07/4/2008)

Cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído,

sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

In casu, quanto aos períodos de 29/1/1986 a 24/9/1987, de 8/3/2010 a 17/3/2010, de 23/3/2010 a 4/5/2011 e de 9/5/2011 a 28/10/2011, há Perfis Profissiográficos Previdenciários, os quais informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Com relação ao intervalo de 1º/10/1987 a 31/12/2003, em razão de a parte autora não ter juntado o laudo técnico necessário à demonstração do agente agressivo em contenda (ruído), o período não pode ser enquadrado como especial. Ademais, os formulários apresentados não contêm elementos que permitam o enquadramento pela atividade profissional permitida na vigência dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79.

Já para o lapso de 1º/1/2004 a 2/6/2009, os níveis aferidos para os agentes agressivos indicados (ruído e calor) não excedem os limites de tolerância preconizados à época.

Assim, apenas os interstícios de 29/1/1986 a 24/9/1987, de 8/3/2010 a 17/3/2010, de 23/3/2010 a 4/5/2011 e de 9/5/2011 a 28/10/2011 devem ser enquadrados como atividade especial.

Apesar do enquadramento parcial dos períodos requeridos, não se faz presente o requisito temporal (vinte e cinco anos) exigido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91 para a concessão da aposentadoria especial.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos, com exclusão de custas processuais.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para **enquadrar** como atividade especial os lapsos de 29/1/1986 a 24/9/1987, de 8/3/2010 a 17/3/2010, de 23/3/2010 a 4/5/2011 e de 9/5/2011 a 28/10/2011, nos termos da fundamentação desta decisão. Mantida, no mais, a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023070-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023070-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ROSA CASTELLI MORIKUNI
ADVOGADO	: SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	: 12.00.00059-5 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Insurge-se no tocante ao critério de juros e correção monetária. Recorre, adesivamente, a parte autora requerendo a majoração dos honorários advocatícios. Com contrarrazões, alegando, preliminarmente, a intempestividade da apelação, subiram os autos a este Tribunal. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Ao início cabe a análise da alegação de intempestividade do recurso.

A teor do disposto nos artigos 188 e 508, ambos do CPC, o prazo para interposição do recurso de apelação pela Fazenda Nacional é de trinta dias contados a partir da intimação pessoal do procurador federal (art. 17 da Lei nº. 10.910, de 15.07.2004).

Conforme se verifica, o procurador autárquico, ausente na audiência.

Inicialmente, observo que a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo trabalhado, em regime de economia familiar.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material consistente nos documentos juntados, os quais atestam a exploração de propriedade rural.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido. a concessão do benefício, ainda que descontínuas. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Nesse contexto, as provas produzidas conduzem à conclusão de que desenvolvam esta atividade no citado regime, que na forma da lei pressupõe uma restrita unidade rural, onde os membros de uma mesma família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e exercido em mútua dependência e colaboração.

Desse modo, entendo que o conjunto probatório é apto, possui elementos para demonstrar o exercício da atividade rural, meses anteriores à data em que completou a idade necessária para a concessão do benefício. Faz jus, portanto, ao benefício pleiteado.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO

AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, dou parcial provimento à apelação da autarquia para explicitar o critério dos juros de mora, conforme fundamentação supra e nego provimento ao recurso adesivo da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023103-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023103-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIA SILNE GUIARO
ADVOGADO : SP270622 CESAR EDUARDO LEVA
No. ORIG. : 12.00.00071-4 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o enquadramento de

atividade especial não considerada administrativamente, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar os lapsos de 12/2/1985 a 15/1/1987, 23/9/1987 a 30/6/1997, 13/3/2000 a 31/5/2004, 1º/6/2004 a 31/5/2005 e 1º/6/2005 a 31/5/2008, bem como determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do pleito administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autarquia. Alega a impossibilidade do enquadramento efetuado. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante a sentença tenha sido proferida depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, **conheço** da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído,

sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço fora prestado.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R, AC n. 2003.03.99.024358-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julgado em 25/6/2007, DJU 13/9/2007, p. 507*).

No caso dos autos, quanto aos lapsos de 12/2/1985 a 15/1/1987 e de 23/9/1987 a 30/6/1997, constam formulários que informam a exposição, habitual e permanente, a agentes químicos (toluol e tolueno), o que permite o enquadramento nos termos do código 1.2.11 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do anexo do Decreto n. 83.080/79. Frise-se, contudo, que o reconhecimento da especialidade somente é possível até 5/3/1997, pois a parte autora não juntou o laudo técnico correspondente.

Com relação aos intervalos de 13/3/2000 a 31/5/2004, de 1º/6/2004 a 31/5/2005 e de 1º/6/2005 a 31/5/2008, o Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado anota a exposição habitual e permanente da parte autora a ruídos superiores a 85 decibéis, fato que permite o enquadramento dos períodos posteriores a 18/11/2003.

Desse modo, deve ser mantido o enquadramento da atividade especial nos seguintes lapsos: de 12/2/1985 a 15/1/1987, de 23/9/1987 a 5/3/1997 e de 18/11/2003 a 31/5/2008.

Apesar do enquadramento parcial dos períodos requeridos, não se faz presente o requisito temporal insculpidos no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i)** enquadrar como atividade especial os lapsos de 12/2/1985 a 15/1/1987, de 23/9/1987 a 5/3/1997 e de 18/11/2003 a 31/5/2008; **(ii)** julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023512-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023512-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO RAMALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP152365 ROSANA RUBIN DE TOLEDO
No. ORIG. : 12.00.00025-3 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pelo reexame necessário e pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Insurge-se no tocante aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

De início cumpre assinalar que a parte autora postula na inicial o deferimento de aposentadoria rural por idade, em razão do exercício do labor campesino na qualidade de trabalhadora rural.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural consistente no certificado de dispensa de incorporação.

Todavia as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam os vínculos empregatícios urbanos da parte autora, nos anos de 1976, 1977 e 1997.

Desse modo, havendo prova do abandono das atividades rurais, eventual retorno da lida no campo deve ser objeto de prova, com a apresentação de novos documentos.

Por consequência, não existindo ao menos início de prova material da atividade exercida, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, visto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça por meio da Súmula nº 149, que diz: "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse contexto, embora as testemunhas afirmem a atividade rural da requerente, o conjunto probatório não comprovou a predominância da atividade rural durante o lapso necessário para obtenção do benefício, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Tal benefício visa socorrer aqueles trabalhadores que dedicaram a maior parte da sua vida ou sempre laboraram na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos. Razão pela qual se beneficiam do rebaixamento da idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC n° 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da parte autora, na forma da fundamentação.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037866-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037866-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AGOSTINHO JESUINO DE JESUS
ADVOGADO : SP244245 SHEILA MAIA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00056-0 2 Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Com contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o laudo pericial de fls. 205/212 constatou que o autor apresenta doença degenerativa de coluna lombar, mas que esta encontra-se estabilizada e não o incapacita para o trabalho.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a higidez física da parte autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. **Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA: 09/01/2012).**

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que o impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000736-45.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.000736-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AGUINALDO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP237072 EMERSON CHIBIAQUI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00007364520134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento na qual busca a parte autora o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar como atividade especial o lapso de 12/9/1986 a 2/7/2012 e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia. Assevera, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação dos fatos alegados. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Do enquadramento especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos

requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB-40 ou DSS-8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação de serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R, AC n. 2003.03.99.024358-7/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, julgado em 25/6/2007, DJU 13/9/2007, p. 507*).

In casu, em relação ao intervalo enquadrado (12/9/1986 a 2/7/2012), consta Perfil Profissiográfico Previdenciário, o qual indica a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Dessa forma, o interstício deve ser enquadrado como atividade especial.

Por conseguinte, quanto ao tempo de serviço em atividade considerada insalubre, verifica-se que, à data do requerimento administrativo, a parte autora contava 25 (vinte e cinco) anos e, desse modo, faz jus à concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e parágrafos da Lei n. 8.213/91.

Dos consectários

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a

dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação autárquica e **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007466-66.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007466-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP277038 DJENANY ZUARDI MARTINHO e outro
No. ORIG. : 00074666620134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material consistente nos contratos registrados na CTPS.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que conhecem a parte autora sempre exercendo a faina campesina por lapso temporal superior ao legalmente exigido. Declinaram os nomes dos locais nos quais laborou, bem como as atividades por ela desempenhadas.

Restou satisfeito, por isso, o requisito relativo ao período de trabalho correspondente à carência exigida por lei em período imediatamente anterior ao requerimento.

Nesse sentido, acórdão da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . SEGURADO ESPECIAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. ABONO ANUAL. RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO POR QUINZE ANOS A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. INAPLICABILIDADE DA LIMITAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. A qualificação profissional do marido, na condição de rurícola, constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental.

II. Notas fiscais de produtor rural, contratos de parceria rural, declaração cadastral de produtor rural, registro de casamento configuram início de prova material suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da lei 8213/91 e da jurisprudência dominante.

III. Prova testemunhal que confirma o início de prova material do efetivo exercício da atividade rural.

IV. (...)

V. O artigo 39, I, garantiu a aposentadoria por idade ao segurado especial que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.

VI. O conceito de carência, para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. (...)

X. Remessa oficial e apelação improvidas.

(AC 200103990411906, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJ 07.07.2005)

Assim, a parte autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

Posto isso, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002020-52.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.002020-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LEONICE DE LIRA RAMOS
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020205220134036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido,

sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, ausentes preliminares, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito idade foi preenchido, restando, portanto, comprovar a atividade rural por ela desenvolvida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo trabalhado, em regime de economia familiar que, segundo o parágrafo 1º do artigo 11 da Lei 8.213/91, é a atividade em que o labor dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

No caso em estudo, a autora apresenta início de prova material da atividade rural, consistente nas certidões de casamento e nascimento dos filhos, bem como nas notas fiscais de produtor, as quais indicam a exploração da propriedade.

Entretanto, como bem salientado pelo MM juiz "a quo", as testemunhas não se revestiram de força o bastante para ampliar a eficácia dos apontamentos juntados, no tocante à atividade desenvolvida em regime de economia familiar, haja vista que as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam a inscrição do cônjuge, como empresário e as respectivas contribuições, no período de 1987 a 2013.

Dessa forma, embora as testemunhas afirmem a atividade rural da requerente, o conjunto não conduz à conclusão de que a parte autora explore a propriedade em regime de economia familiar, cuja principal característica é tirar da terra a própria subsistência.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto, eis que a autora não comprovou que se manteve trabalhando nesse mister na data de entrada em vigor da Lei nº 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados

nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada.(AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a improcedência do pedido, na forma da fundamentação.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000095-18.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000095-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ONIR AMARAL
ADVOGADO : SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro
No. ORIG. : 00000951820134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para enquadrar os lapsos de 9/3/1987 a 16/2/1990, 4/2/1991 a 31/3/2000 e 18/7/2000 a 10/1/2013, bem como condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios. Inconformada, apela a autarquia. Assevera, em síntese, a impossibilidade do enquadramento efetuado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve julgamento monocrático (artigo 557 do CPC), o qual, no entanto, foi anulado por destoar da orientação dominante nos Tribunais.

Devolvidos os autos para reanálise da questão controvertida, **assim procedo**.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante a sentença tenha sido proferida depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de

Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conção da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento e da conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ, REsp 1010028/RN, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, julgado em 28/2/2008, DJe 07/4/2008)

Cumprir observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial; bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Nesse sentido, o STJ, ao julgar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do artigo 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da inviabilidade da aplicação retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507).

In casu, quanto aos lapsos enquadrados (9/3/1987 a 16/2/1990, 4/2/1991 a 31/3/2000 e 18/7/2000 a 10/1/2013), há Perfis Profissiográficos Previdenciários, os quais informam a exposição habitual e permanente a ruídos superiores aos limites de tolerância previstos na norma em comento.

Desse modo, é viável o enquadramento especial e conversão para comum desses períodos.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, restou a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos para a concessão do benefício.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somados os intervalos ora enquadrados aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, nos termos da planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Dos consectários

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação autárquica e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, para fixar critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

2013.61.31.009199-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SERGIO GIMENEZ GALLO
ADVOGADO : SP233341 HENRIQUE WILLIAM TEIXEIRA BRIZOLLA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091991020134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O pedido consiste em revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, sem a incidência do fator previdenciário, sob o argumento de ser inconstitucional a sua aplicação.

Não merece acolhida a pretensão da parte autora.

A matéria versada neste feito já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99, conforme ementa a seguir transcrita:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava

no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. n° 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei n° 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei n° 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei n° 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei n° 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei n° 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei n° 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 5/12/2003, p. 17)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI N° 8.213/91. LEI N° 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.

I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.

II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei n° 8.213/91, modificado pela Lei n° 9.876/99. III - Agravo legal desprovido."

(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI N° 9.876/99.

JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei n° 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei n° 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei n° 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)

Dessa feita, conclui-se que a conduta do INSS de aplicar o fator previdenciário na aposentadoria em questão foi correta, pois atendeu ao preceito legal vigente à data de início do benefício, e, consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário, incorporado no cálculo do valor do benefício pela Lei n. 9.876/99, não importa em nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Assim, não merece guarida a pretensão inicial e, em decorrência, a manutenção da r. sentença *a quo* é medida que se impõe, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003329-22.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003329-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
No. ORIG. : 00033292220134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, alegando excesso de execução.

O apelante, em suas razões recursais, sustenta que o cálculo da parte exequente infringiu o artigo 475 - G, do CPC, ao aplicar o índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, na apuração da RMI do benefício. Sustenta, ainda, que o índice de atualização monetária não observou a legislação previdenciária vigente. Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio. Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.***

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLuíDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.***

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão

exequianda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequianda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que a contadoria judicial, instada a se manifestar sobre os cálculos apresentados pela parte exequente, foi taxativo ao afirmar que: "...Quanto ao cálculo do autor, verificamos que não excedem os limites estabelecidos pelo r. julgado..." (fls. 50), o que afasta a alegação do Instituto de que não foi observada corretamente a legislação previdenciária vigente, no cálculo da correção monetária, tendo em vista a presunção de veracidade e legalidade do parecer do *expert* judicial.

No tocante à aplicação do índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994 no cálculo do benefício, melhor sorte não assiste ao Instituto, posto que ainda que este não faça parte do pedido inicial ou do título exequendo, este resulta de imposição legal, afastando qualquer equívoco nos cálculos apresentados pelo Contador Judicial.

Outro não é o entendimento desta Egrégia Corte, a saber:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONTA DE LIQUIDAÇÃO DO INSS. PROSSEGUIMENTO. I - A inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 para correção dos salários-de-contribuição independe de título judicial, já que existe comando legal para que tal providência seja adotada, a partir do advento da Lei 10.999 de 15.12.2004, questão já pacificada na jurisprudência. II - Não foram considerados outros critérios de cálculo do benefício, cabendo, assim, à autarquia previdenciária apurar o montante devido de acordo com a legislação vigente, utilizando os salários-de-contribuição constantes em seus bancos de dados (CNIS, etc.). III - Deve a execução prosseguir pelo valor de R\$ 97.102,92, atualizado até setembro de 2006, na forma do cálculo elaborado pelo INSS à fl. 16/20 destes autos, o qual se encontra em harmonia com o estabelecido no título judicial em execução. IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, provido.

(AC 00452451020084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 1628 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM. 39,67%. APLICABILIDADE. I. A correção monetária deve aplicar os índices do ORTN, OTN, BTN, INPC, IRSM, URV, IPC-r e IGP-DI. Resolução 242 CJF e Provimento nº 26/01 do COGE/3ª Região. II. É aplicável o IRSM de 39,67% aos salários de contribuição anteriores a fevereiro de 1994, uma vez que tal índice foi reconhecido como aplicável nos termos da legislação previdenciária. III. Erro material reconhecido constante nos cálculos apresentados pelo exequente, retificados nos presentes autos às fls. 29/32, em relação ao coeficiente de cálculo. IV. Estando os cálculos apresentados às fls. 29/32 em discordância à legislação vigente à época em que foi concedido o benefício, deverá a execução prosseguir nesses termos. V. Apelação do INSS improvida. Recurso adesivo da parte autora provido.

(AC 00362848520054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA: 17/11/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, correto os cálculos da parte exequente, devendo ser totalmente mantida a r. sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pelo INSS, mantendo integralmente a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014979-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014979-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARTA TEODORA MEISSNER
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EMILIA DE JESUS GARCIA
ADVOGADO : SP124742 MARCO ANTONIO PAULO
No. ORIG. : 11.00.00024-3 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de pensão por morte.

Em síntese, a parte autora sustenta em seu recurso o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, em especial a condição de companheira do falecido.

Apresentadas contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **23/9/2010** (g. n.):

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao **conjunto dos dependentes** do segurado que falecer, aposentado ou

não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para obtenção de pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o artigo 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Com relação à qualidade de segurado, o falecido recebia aposentadoria por tempo de contribuição - NB 1084912802, desde 30/12/1997. Desse modo, manteve a qualidade de segurado, independentemente de contribuição, por estar no gozo de benefício, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

Por outro lado, quanto à condição de dependente do segurado, fixa o artigo 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Não obstante a dependência presumida da companheira, consoante o artigo 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto: a **união estável**. Não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

Na hipótese, a parte autora alega ter mantido longo relacionamento com o segurado falecido até a data do óbito, época em que dependia financeiramente de sua ajuda para seu sustento.

Contudo, o segurado era casado, conforme demonstra a certidão de casamento de fl. 212, razão pela qual a viúva, atualmente, recebe o benefício de pensão por morte NB 1541646115.

Noutro giro, também a presunção *juris tantum* atribuída em favor da ex-esposa ou companheira pode, em tese, ser infirmada por prova em contrário, como, v.g., a demonstração da ocorrência de separação de fato do casal nessa data, sem pagamento de pensão alimentícia.

Por igual importante, é ter presente, em qualquer circunstância, a impossibilidade de reconhecimento de efeitos jurídicos previdenciários a relações adulterinas, por tratar-se de situação ilícita, combatida pelo ordenamento jurídico.

Exemplificativo do entendimento jurisprudencial, segundo o qual falece direito à concubina de perceber pensão por morte, colaciono o seguinte precedente do Colendo Supremo Tribunal Federal (g. n.):

"COMPANHEIRA E CONCUBINA - DISTINÇÃO. Sendo o Direito uma verdadeira ciência, impossível é confundir institutos, expressões e vocábulos, sob pena de prevalecer a babel. UNIÃO ESTÁVEL - PROTEÇÃO DO ESTADO. A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas e nestas não está incluído o concubinato. PENSÃO - SERVIDOR PÚBLICO - MULHER - CONCUBINA - DIREITO. A titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina."

(STF, 1ª Turma; RE 590779 / ES; Rel. Min. MARCO AURÉLIO; julgamento 10/02/2009; DJe-059 DIVULG 26-03-2009 PUBLIC 27-03-2009; Ement. v. 02354-05, p. 01058; RTJ 210-02, pp. 934)

Em seu voto, cuja questão de fundo referia-se à concubina mantida, com uma filha em comum, em paralelo à família oficial, merecem destaque as seguintes lições (g. n.):

"(...) Para ter-se como configurada a união estável, protegida pela Constituição, torna-se necessária prática harmônica com o ordenamento jurídico em vigor. Tanto é assim que, no artigo 226 da Lei Fundamental, tem-se como objetivo maior da proteção o casamento. (...). O reconhecimento da união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar pressupõe possibilidade de conversão em casamento. A manutenção da relação com a autora se fez à margem e, diria mesmo, mediante discrepância do casamento existente e da ordem jurídico-constitucional. À época, em vigor se encontrava, inclusive, o artigo 240 do Código Penal, que tipificava o adultério. A tipologia restou expungida pela Lei n. 11.106/05 (...) A regra é fruto do texto constitucional e, portanto, não se pode olvidar que, ao falecer, o varão encontrava-se na chefia da família oficial, vivendo com a mulher. Percebe-se que houve um envolvimento forte - (...) projetado no tempo - mais de 30 anos - dele surgindo uma filha, mas que não surte efeitos jurídicos ante a ilegitimidade, por ter sido mantido o casamento com quem Ricardo contrairia núpcias e tivera filhos.

Abandonem a tentação de implementar o que poderia ser tida como justiça salomônica, porquanto a segurança

jurídica pressupõe o respeito às balizas legais, a obediência irrestrita às balizas constitucionais. No caso, vislumbrou-se união estável quando, na verdade, verificado simples concubinato, conforme pedagogicamente previsto no art. 1.727 do Código Civil: "Art. 1.727. As relações não eventuais entre o homem e a mulher, impedidos de casar, constituem concubinato ."

O concubinato não se iguala à união estável referida no texto constitucional, no que esta acaba fazendo as vezes, em termos de conseqüências, do casamento. Gera, quando muito, a denominada sociedade de fato.

Tenho como infringido pelo Colegiado de origem o § 3º do artigo 226 da Constituição Federal (...)"

No âmbito do nosso Tribunal, especialmente desta Turma, formaram-se, dentre outros, os seguintes precedentes: **"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESDOBRAMENTO DE PENSÃO POR MORTE ENTRE VIÚVA E CONCUBINA. CONCUBINATO ADULTERINO. UNIÃO ESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. OMISSÃO PARCIALMENTE CARACTERIZADA. EFEITOS DA NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. 1 - O que se questiona neste feito é a validade do ato administrativo que importou na redução da pensão por morte das demandantes e em parcial supressão de direitos assegurados pelo ato administrativo válido e regular. 2 - A legislação aplicável à época da concessão do benefício não contemplava a figura da união estável, sendo que a doutrina e a jurisprudência já classificavam o vínculo adulterino como concubinato impuro ou impróprio. 3 - O reconhecimento da união estável em nosso ordenamento jurídico ganhou destaque com a promulgação da Constituição Federal de 1988 (art. 226, § 3º). 4 - As novas diretrizes constitucionais erigiram a união estável ao status de casamento, mas não há que se falar que, nesse particular, tenham ocorrido avanços sociais de tal monta na flexibilização do conceito de família, de modo a autorizar o reconhecimento de direitos previdenciários em decorrência de fatos contrários ao costumes na formação cultural da sociedade brasileira, como um relacionamento poligâmico. 5 - A Lei de Benefícios, dos tempos atuais e mais modernos, destaca que o conceito de **companheira ou companheiro está atrelado à situação de pessoas não casadas, que mantenham união estável, deixando evidente que uma situação pode excluir a outra** (art. 16, § 3º, Lei nº 8.213/91). 6 - A prova oral colhida nos autos, comprova que, ao tempo do óbito do segurado, mantinha-se preservado e sem ruptura o casamento contraído pelo de cujus e a demandante Neusa Maria, revelando insuperável o reinante impedimento à formação de uma nova e autêntica entidade familiar com a co-ré Eva Pereira Brandão. 7 - **Afastada a possibilidade de reconhecimento da união estável, uma vez evidenciada a concomitância entre casamento e concubinato adulterino. 8 - Embargos de declaração de ambas as partes parcialmente acolhidos para sanar a omissão apontada e, conseqüentemente, estabelecer os limites da condenação.**"**

(TRF - 3ª Região; 9ª Turma; AC 1116402; proc. n. 2006.03.99.019416-4-SP; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES; DJF3 1/4/2011; p. 1281)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DIVISÃO DE PENSÃO ENTRE VIÚVA E CONCUBINA - CASAMENTO E CONCUBINATO ADULTERINO - CONCOMITÂNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

1. O concubinato que o direito previdenciário prestigia é aquele que se configura como união estável, restando totalmente afastado o concubinato adulterino, porque, se adulterina a convivência, não há como facilitar-lhe a conversão em casamento.

2. Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região; 9ª Turma; AC 1378050; proc. n. 2005.61.09.006695-8/ SP; Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS; DJF3 CJI 1/10/2010, p. 1.899)

É com fundamento nesses pressupostos que se deve alicerçar a decisão da lide, cuja questão controvertida é, justamente, a existência e a natureza do vínculo entre o falecido e as pessoas interessadas na percepção da pensão, bem como possível dependência delas em relação a ele.

No caso, a parte autora alega ter convivido com o *de cujus* por mais de 20 (vinte) anos e ter permanecido sua dependente todo esse período.

Com o intuito de demonstrar a veracidade dessa afirmação, apresenta comprovantes de depósito em dinheiro feitos pelo segurado em seu favor.

As testemunhas arroladas pela parte autora confirmam a convivência entre ambos até a data do óbito, muito embora **nunca tenham dividido** a residência.

Já as testemunhas da corré afirmam que ela e o falecido sempre permaneceram juntos, morando na mesma residência, sem que tenha havido período algum de separação de fato do casal.

Cada uma das partes, nos respectivos depoimentos, declarou que mantinha relacionamento afetivo com o segurado. A requerente afirmou saber que o falecido era casado e residia com a esposa, muito embora afirme que, nos finais de semana, ele costumava ficar com ela.

Em resumo: diante das provas apresentadas, conclui-se que o *de cujus* era casado com Emilia de Jesus Garcia e dela nunca se separou, de modo que tal conduta, de manter a família constituída por contrato, possui reflexos jurídicos relevantes.

Houve, efetivamente, relacionamento paralelo com a autora, mas ao arrepio da legislação.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão

por morte.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020018-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020018-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DOMINGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP310432 DONIZETI ELIAS DA CRUZ
No. ORIG. : 14.00.00002-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, tendo em vista a não comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, nos termos da Lei 11.718, de 20.06.2008. Insurge-se no tocante aos honorários advocatícios, critério de juros e correção monetária e termo inicial do benefício. Faz questionamento da matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

De início cumpre assinalar que a parte autora postula na inicial o deferimento de aposentadoria rural por idade, em razão do exercício do labor campesino na qualidade de trabalhadora rural.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício da aposentadoria por idade, para o trabalhador rural, está previsto nos artigos 39 (específico para o segurado especial), 48, parágrafo 1º e 143 da Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, sendo certo que, quando se trata de concessão de benefício previdenciário, aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários à sua concessão.

Verifica-se que até julho de 2006, o trabalhador rural estava amparado pelo art. 143 da Lei 8.213/91 para requerer aposentadoria por idade mediante comprovação da atividade rural. Com a edição da medida provisória n.

312/2006, foi prorrogado por mais dois anos o prazo do art. 143 para o assalariado rural empregado. Com a vigência da Lei n. 11.718, de 20.06.2008, a regra do artigo 143 foi prorrogada até dezembro de 2010, tanto para o empregado rural quanto para o trabalhador rural prestador de serviços eventuais.

A Lei n. 11.718 assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo Único. Aplica-se o disposto no caput ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego".

Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, será contado para efeito de carência:

I - até 31 de dezembro de 2010, o período comprovado de emprego, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213, de 1991;

II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por três dentro do respectivo ano civil; e

III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego será multiplicado por dois, limitado a doze meses dentro do respectivo ano civil.

Ressalto que os popularmente titulados volantes, boias-frias e diaristas são qualificados como empregados, os quais estabelecem contratos de safra, empreitada ou temporários.

Do mesmo modo, o segurado especial, caracterizado como segurado obrigatório da previdência social, pelo artigo 11, inciso VII, tem direito ao benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhador rural, nos termos dos artigos 39, inciso I, c/c 143 da Lei n. 9.213/91. Basta, pois, que se prove a efetiva prestação da atividade, nessa condição.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DECADÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. MP 312/06, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.368/06 E MP 410/2007. LIMITAÇÃO AO EMPREGADO RURAL FORMALMENTE CONTRATADO. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. 1. Tratando-se de segurado especial enquadrado no art. 11, VII, da Lei 8.213/91, após o decurso do prazo fixado pelo regramento afeto à matéria, a pretensão deve ser analisada à luz do art. 39, I, do citado diploma legal, para fins de aposentadoria rural por idade. 2. O prazo consignado no art. 143 da lei previdenciária teve vigência até 26.07.2006. No entanto, a Medida Provisória nº. 312/06, convertida na Lei nº. 11.368/06, prorrogou o aludido prazo por mais dois anos que, posteriormente, foi novamente prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010, pela Medida Provisória nº 410, de 28 de dezembro de 2007. 3. Não há qualquer limitação quanto ao alcance da citada prorrogação legal ser dirigida apenas aos trabalhadores rurais formalmente empregados/contratados, sendo aplicável, também, aos trabalhadores rurais sem vínculo empregatício formal, desde que comprovada a atividade rural, por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, pelo prazo de carência exigida. Precedentes: AC 2007.01.99.058848-3/GO, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.172 de 18/08/2008; AC 2008.01.99.006725-1/GO, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio De Oliveira Chaves, Primeira Turma, e-DJF1 p.258 de 19/08/2008; AC 2008.01.99.006793-3/GO, Rel. Juiz Federal Iran Velasco Nascimento (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.225 de 24/04/2008. 4. Impossibilidade da análise do mérito, nos termos do § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, ante a ausência de prova testemunhal. 5. Apelação provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem com regular processamento e julgamento do feito. (AC - APELAÇÃO CIVEL - 200801990295276 - DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS BETTI - SEGUNDA TURMA DJF1 DATA:13/07/2009 PAGINA:239)

Ademais, percebe-se que a referida Lei não teve a finalidade de extinguir o direito à percepção de aposentadoria por idade pelos rurícolas.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.

2. As Leis 11.363/06 e 11.718 /08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718 /08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos".

(10ª Turma, AC nº 2011.03.99.019725-2, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 04.10.2011, DJ 13.10.2011).

Portanto, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, após 31.12.2010, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, durante o lapso necessário, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício não há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Ainda

continua sendo suficiente a comprovação da faina agrária.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural consistente nas notas fiscais - em nome do genitor, certidão eleitoral - 1976, Certidão de Casamento e de nascimento dos filhos.

Todavia as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam os vínculos empregatícios urbanos da parte autora, no período de 1975 a 1990.

A certidão de casamento, emitida em 2013, é inservível como registro indicativo da atividade campesina alegada. Nesse contexto, embora as testemunhas afirmem a atividade rural da requerente, o conjunto probatório não comprovou a predominância da atividade rural durante o lapso necessário para obtenção do benefício, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Tal benefício visa socorrer aqueles trabalhadores que dedicaram a maior parte da sua vida ou sempre laboraram na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos. Razão pela qual se beneficiam do rebaixamento da idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e

interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da parte autora, na forma da fundamentação.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025748-97.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.025748-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELINA ASSIS AGUILAR
ADVOGADO : MS012302 ANA MARIA GOUVEIA PELARIN
No. ORIG. : 08007334820138120007 2 Vr CASSILANDIA/MS

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto em face da decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária, bem como isentar a autarquia em relação às custas e despesas processuais.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão merece reparo no tocante ao período reconhecido em sentença trabalhista.

É o relatório. Decido.

Em juízo de retratação (art. 557, § 1º, CPC), verifico que a decisão agravada deve ser reconsiderada no tocante à matéria que é objeto da presente impugnação, pelos motivos que passo a expor.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade urbana.

Em suas razões de apelação, a autarquia pugna pela reforma da decisão, a fim de que seja julgado improcedente o pedido. Insurge-se no tocante aos honorários advocatícios e ao pagamento das custas.

Sem contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

In casu, a parte autora implementou o requisito idade (60 anos) em 2004.

De acordo com a tabela do art. 142 da Lei 8.213/91, quando a filiação ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS ocorre antes de 24 de julho de 1991, necessário cumprir a carência correspondente a 138 contribuições

Anoto que a perda da qualidade de segurado não será óbice à obtenção do benefício da aposentadoria por idade em razão da nova disposição posta na Lei nº 10.666/03.

Com efeito, o parágrafo 1º, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 dispensa a comprovação da qualidade de segurado no

momento do requerimento do benefício, quando se trata de pedido de aposentadoria por idade, desde que o segurado conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência. Nesse sentido, cito decisão do STJ:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA CUMPRIDA. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Terceira Seção firmou o entendimento de que "não se exige a implementação simultânea dos requisitos, simplesmente porque, de regra, o segurado tem de comprovar ter vertido a totalidade das contribuições necessárias e ter determinada idade a fim de obter o benefício previdenciário, embora tenha perdido a qualidade de segurado". 2. Mostra-se razoável a concessão de aposentadoria ao segurado que cumpriu o período de carência, isto é, recolheu o número mínimo de contribuições determinado em lei, de modo a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, ainda que à época em que complete a idade exigida não mais se encontre filiado ao Regime Geral da Previdência Social. 3. Em sede de recurso especial é inviável o exame de afronta a dispositivos constitucionais, de exclusiva competência do Supremo Tribunal Federal pela via do extraordinário, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 200101273516, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:23/10/2006 PG:00358 ..DTPB:.)

A demandante trouxe a lume cópia de sentença cuja ação tramitou na Justiça trabalhista .

A esse respeito, ressalto que, no âmbito da Justiça Federal, competente para o julgamento de questões de interesse da Previdência Social (Constituição Federal, art. 109, inciso I), é entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, seguido por esta Colenda Corte Regional, que o reconhecimento de tempo de serviço, urbano ou rural, para fins previdenciários, deve seguir a regra do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ou seja, somente pode ocorrer mediante início de prova material (entenda-se: documental), sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal (STJ, súmula nº 149, que se refere ao trabalho rural), salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

LEI Nº 8.213, DE 24 DE JULHO DE 1991. - Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...) § 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

A despeito disso, há o entendimento no sentido de que, sendo a relação previdenciária decorrente da relação de trabalho, e sendo a Justiça trabalhista constitucionalmente competente para decidir sobre as relações empregado-empregador (Constituição Federal, artigo 114, inciso I), as decisões desta Justiça Especializada a respeito da existência de um vínculo empregatício em determinado período, sejam elas cognitivas ou homologatórias de acordo, uma vez transitadas em julgado, como uma consequência natural devem surtir efeitos também em face da Previdência Social, ainda mais porque gera a obrigação de registro em CTPS e este registro, por sua vez, goza de presunção legal - juris tantum - também em face do INSS (Consolidação das Leis do Trabalho, art. 40, inciso I). Anoto, inicialmente, que o mero registro a destempo na CTPS do vínculo empregatício, quando determinado em uma ação trabalhista meramente declaratória, não gera por si só a validade para os fins previdenciários, posto que nesta situação há um registro extemporâneo e, como tal, a presunção legal (juris tantum) em favor deste registro em CTPS cede passo em razão mesmo da falta de regularidade temporal da anotação no documento que serve para registro de toda a vida laboral do empregado, havendo necessidade, então, de que a anotação seja corroborada por elementos materiais indicativos da realidade do vínculo anotado, sob pena de dar margem a atitudes temerárias que objetivem fraudar os interesses públicos da Previdência Social e em evidente afronta à segurança jurídica. Assim sendo, restaria, a meu sentir, apenas a consideração de que a sentença trabalhista a respeito deste período de trabalho deveria surtir efeitos perante a Previdência por si só, mesmo que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide e mesmo que ausentes elementos materiais que se enquadrem na exigência do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Deste modo, a sentença trabalhista, para este posicionamento, produziria uma espécie de prova plena do vínculo de trabalho empregatício e com eficácia para terceiros não integrantes da relação processual trabalhista , mas isso parece não se adequar ao nosso sistema jurídico, que somente aceita a sentença com eficácia erga omnis em casos especificamente apontados na legislação, como nas causas de estado da pessoa ou de sentenças em ações coletivas.

De outro lado, é conhecida a posição doutrinária e jurisprudencial no sentido de que a Justiça do Trabalho, por ter competência específica para decidir sobre as relações de trabalho entre empregado e empregador, mas não

possuindo competência material para tratar das questões de Previdência Social e, ainda, por não integrar a autarquia previdenciária (INSS) a relação jurídica processual trabalhista, seus julgados não devem produzir efeitos em face da Previdência e, assim sendo, somente podem ser acolhidas como início de prova material a respeito do alegado vínculo trabalhista nos casos em que estejam amparadas por elementos documentais que lhe forneçam suporte, assim procurando adequar os efeitos da coisa julgada trabalhista, no que tange à relação previdenciária, ao disposto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Para esta posição, o julgado trabalhista não produz prova plena do período de trabalho, devendo ser analisada em face da Previdência, à luz da norma previdenciária especial, no âmbito administrativo ou judicial (Justiça Federal ou Justiça Estadual no exercício de competência delegada), para se decidir sobre a comprovação do vínculo empregatício para os fins previdenciários. Assim, segundo este posicionamento, estaria atendida a exigência constitucional do devido processo legal e se evitaria a possibilidade de burla à norma previdenciária que exige provas materiais mínimas para reconhecer o tempo de serviço mediante a mera postulação da pretensão na Justiça trabalhista e não na Justiça Federal que é materialmente competente para decidir acerca da questão.

Observo que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendimento assentado neste último posicionamento, como se vê dos seguintes precedentes, dentre inúmeros outros:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. UTILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador, sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91.

2. Na hipótese dos autos, contudo, segundo consta no acórdão recorrido, não houve instrução probatória, nem exame de mérito da demanda trabalhista que demonstre o efetivo exercício da atividade laboral.

3. O Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, v.u. AgRg no REsp 1402671 / PE, Proc. 2013/0301774-0. Rel. Min. HUMBERTO MARTINS. J. 17/10/2013, DJe 25/10/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não tendo o falecido, à data do óbito, a condição de segurado ou implementado os requisitos necessários à aposentadoria, seus dependentes não fazem jus à concessão do benefício de pensão por morte. Precedentes.

2. A sentença trabalhista apta a se prestar como início de prova material é aquela fundada em elementos que evidenciem o labor e o período em que este fora exercido.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, v.u., AgRg no REsp 1084414 / SP. Proc. 2008/0190275-6. Rel. Min. OG FERNANDES. J. 19/02/2013, DJe 01/03/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (EREsp 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma, vu. AgRg no REsp 1128885 / PB, Proc. 2009/0112127-4. Rel. Min. FELIX FISCHER. J. 27/10/2009, DJe 30/11/2009)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. UTILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Impossível a utilização de sentença trabalhista homologatória de acordo judicial, como início de prova material, se não fundada em outros elementos que comprovem o labor apontado.

2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(STJ, 5ª Turma, vu. AgRg no AREsp 25553 / PR, Proc. 2011/0090626-8. Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. J. 02/08/2012, DJe 13/08/2012)

A questão é complexa e muito relevante para a definição dos interesses de inúmeros segurados da Previdência Social que precisam obter o reconhecimento de períodos de trabalho que não foram anotados em CTPS nas épocas

oportunas, fato que, contudo, não é de responsabilidade dos empregados, mas sim decorre das diversas circunstâncias das relações sociais, nas quais o empregado é a parte mais fraca e não detém o controle das atividades de formalização das relações trabalhistas, como é público e notório, sendo desta forma privado de seus direitos fundamentais, individuais e sociais, como o regular registro em CTPS, a remuneração adequada, o depósito e saque de FGTS, os benefícios da Previdência Social etc.

Para deslinde da controvérsia, considero imperiosa a necessidade de se promover uma interpretação harmônica e integrativa de todo o sistema jurídico que regula as relações trabalhistas e previdenciárias, possibilitando a harmonização da exigência contida no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (que tem suas bases no princípio geral da segurança jurídica aplicado aos interesses públicos representados pelo Regime Geral de Previdência Social) com todo o sistema jurídico trabalhista (cujas relações se regem, muitas vezes, pela informalidade e até por acordos de trabalho tácitos).

Observe-se que a Justiça trabalhista atua para promover a regular formalização destas relações de trabalho diante de todo este sistema normativo e social. E esta atuação não está atrelada à existência de algum tipo de prova material das relações de trabalho, como de fato não pode estar devido à própria realidade social em que se desenvolvem as relações que lhe compete definir, por isso muitas vezes decidindo os conflitos com base em meras provas testemunhais, confissões fictas ou homologando acordos entre as partes interessadas, conciliação que modernamente consiste em um dos principais programas continuados de aceleração da prestação jurisdicional, em atenção à própria exigência constitucional da razoável duração do processo (Constituição Federal, artigo 5º, inciso LXXVIII).

Isso atende às relações trabalhistas, mas não à exigência legal de prova material mínima para reconhecimento de períodos de trabalho perante a Previdência Social que, como anotamos acima, funda-se na segurança jurídica para proteção do patrimônio público do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a fim de não ser obrigado a instituir benefícios sem corresponder fonte de custeio, tratando-se aqui de um fator norteador do intérprete, posto que tem assento fundamental (Constituição Federal, art. 195, § 5º, e art. 201, caput - caráter contributivo do RGPS).

Nesse contexto, penso que o próprio sistema jurídico-processual trabalhista fornece um ponto de equilíbrio entre os dois posicionamentos acima indicados, quando se trata de reconhecimento de tempo de serviço empregatício. Com efeito, examinando-se o sistema processual trabalhista, uma vez reconhecido um vínculo empregatício pela Justiça especializada, seja por sentença cognitiva, seja por sentença homologatória de acordo entre reclamante e reclamado, é exigência expressa na legislação laboral consolidada que o juízo trabalhista deve consignar, nesta sentença, a "disposição" quanto à obrigação de recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido, obrigação esta que decorre da própria natureza remuneratória - não indenizatória - das verbas a serem pagas ao empregado (destaque-se: a CLT não se refere a "condenação", mas sim a mera "disposição", posto que é possível se decidir, por exemplo, pela decadência da obrigação tributária).

Tal sistemática se aperfeiçoa através de um procedimento legal que prevê intimação pessoal e possibilidade de recurso pela própria União Federal (INSS) quanto à matéria das contribuições devidas ao RGPS (Consolidação das Leis do Trabalho, artigos 831, 832, §§ 3º e 4º, e regras de execução, inclusive ex-offício, previstas nos artigos 876 e seguintes).

DECRETO-LEI N.º 5.452, DE 1º DE MAIO DE 1943 - Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.

TÍTULO II - DAS NORMAS GERAIS DE TUTELA DO TRABALHO

CAPÍTULO I - DA IDENTIFICAÇÃO PROFISSIONAL

SEÇÃO VI - DO VALOR DAS ANOTAÇÕES

Art. 40 - As Carteiras de Trabalho e Previdência Social regularmente emitidas e anotadas servirão de prova nos atos em que sejam exigidas carteiras de identidade e especialmente: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

I - Nos casos de dissídio na Justiça do Trabalho entre a empresa e o empregado por motivo de salário, férias ou tempo de serviço; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

II - Perante a Previdência Social, para o efeito de declaração de dependentes; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

III - Para cálculo de indenização por acidente do trabalho ou moléstia profissional. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

(...)

SEÇÃO X - DA DECISÃO E SUA EFICÁCIA

Art. 831 - A decisão será proferida depois de rejeitada pelas partes a proposta de conciliação.

Parágrafo único - No caso de conciliação, o termo que for lavrado valerá como decisão irrecorrível.

Parágrafo único. No caso de conciliação, o termo que for lavrado valerá como decisão irrecorrível, salvo para a Previdência Social quanto às contribuições que lhe forem devidas. (Redação dada pela Lei nº 10.035, de 25.10.2000)

(...)

Art. 832 - Da decisão deverão constar o nome das partes, o resumo do pedido e da defesa, a apreciação das

provas, os fundamentos da decisão e a respectiva conclusão.

§ 1º - Quando a decisão concluir pela procedência do pedido, determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento.

§ 2º - A decisão mencionará sempre as custas que devam ser pagas pela parte vencida.

§ 3º As decisões cognitivas ou homologatórias deverão sempre indicar a natureza jurídica das parcelas constantes da condenação ou do acordo homologado, inclusive o limite de responsabilidade de cada parte pelo recolhimento da contribuição previdenciária, se for o caso. (Incluído pela Lei nº 10.035, de 25.10.2000)

§ 4º O INSS será intimado, por via postal, das decisões homologatórias de acordos que contenham parcela indenizatória, sendo-lhe facultado interpor recurso relativo às contribuições que lhe forem devidas. (Incluído pela Lei nº 10.035, de 25.10.2000)

§ 4º A União será intimada das decisões homologatórias de acordos que contenham parcela indenizatória, na forma do art. 20 da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, facultada a interposição de recurso relativo aos tributos que lhe forem devidos. (Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

Art. 20. As intimações e notificações de que tratam os arts. 36 a 38 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional, dar-se-ão pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista.

§ 5º Intimada da sentença, a União poderá interpor recurso relativo à discriminação de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

§ 6º O acordo celebrado após o trânsito em julgado da sentença ou após a elaboração dos cálculos de liquidação de sentença não prejudicará os créditos da União. (Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

§ 7º O Ministro de Estado da Fazenda poderá, mediante ato fundamentado, dispensar a manifestação da União nas decisões homologatórias de acordos em que o montante da parcela indenizatória envolvida ocasionar perda de escala decorrente da atuação do órgão jurídico. (Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

(...) Art. 835 - O cumprimento do acordo ou da decisão far-se-á no prazo e condições estabelecidas.

(..)

CAPÍTULO V - DA EXECUÇÃO

SEÇÃO I - DAS DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 876. As decisões passadas em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo, e os acordos, quando não cumpridos, serão executados pela forma estabelecida neste capítulo.

Art. 876 - As decisões passadas em julgado ou das quais não tenha havido recurso com efeito suspensivo; os acordos, quando não cumpridos; os termos de ajuste de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho e os termos de conciliação firmados perante as Comissões de Conciliação Prévia serão executada pela forma estabelecida neste Capítulo. (Redação dada pela Lei nº 9.958, de 12.1.2000)

Parágrafo único. Serão executados ex officio os créditos previdenciários devidos em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo. (Incluído pela Lei nº 10.035, de 25.10.2000)

Parágrafo único. Serão executadas ex-officio as contribuições sociais devidas em decorrência de decisão proferida pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, resultantes de condenação ou homologação de acordo, inclusive sobre os salários pagos durante o período contratual reconhecido. (Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

Art. 877 - É competente para a execução das decisões o Juiz ou Presidente do Tribunal que tiver conciliado ou julgado originariamente o dissídio.

Art. 877-A - É competente para a execução de título executivo extrajudicial o juiz que teria competência para o processo de conhecimento relativo à matéria. (Incluído pela Lei nº 9.958, de 25.10.2000)

Art. 878 - A execução poderá ser promovida por qualquer interessado, ou ex officio pelo próprio Juiz ou Presidente ou Tribunal competente, nos termos do artigo anterior.

Parágrafo único - Quando se tratar de decisão dos Tribunais Regionais, a execução poderá ser promovida pela Procuradoria da Justiça do Trabalho.

Art. 878-A. Faculta-se ao devedor o pagamento imediato da parte que entender devida à Previdência Social, sem prejuízo da cobrança de eventuais diferenças encontradas na execução ex officio. (Incluído pela Lei nº 10.035, de 25.10.2000)

Art. 879. Requerida a execução, o juiz ou presidente providenciará imediatamente para que lhe seja presente o respectivo processo.

Art. 879 - Sendo ilíquida a sentença exequianda, ordenar-se-á, previamente, a sua liquidação, que poderá ser feita por cálculo, por arbitramento ou por artigos. (Redação dada pela Lei nº 2.244, de 23.6.1954)

Parágrafo único. Na liquidação, não se poderá modificar, ou inovar, a sentença liquidanda, nem discutir matéria pertinente à causa principal. (Incluído pela Lei nº 2.244, de 23.6.1954)

§ 1º - Na liquidação, não se poderá modificar, ou inovar, a sentença liquidanda nem discutir matéria pertinente à causa principal. (Incluído pela Lei nº 8.432, 11.6.1992)

§ 1º-A. A liquidação abrangerá, também, o cálculo das contribuições previdenciárias devidas. (Incluído pela Lei

nº 10.035, de 25.10.2000)

§ 1o-B. As partes deverão ser previamente intimadas para a apresentação do cálculo de liquidação, inclusive da contribuição previdenciária incidente. (Incluído pela Lei nº 10.035, de 25.10.2000)

§ 2º - Elaborada a conta e tornada líquida, o Juiz poderá abrir às partes prazo sucessivo de 10 (dez) dias para impugnação fundamentada com a indicação dos itens e valores objeto da discordância, sob pena de preclusão. (Incluído pela Lei nº 8.432, 11.6.1992)

§ 3o Elaborada a conta pela parte ou pelos órgãos auxiliares da Justiça do Trabalho, o juiz procederá à intimação por via postal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por intermédio do órgão competente, para manifestação, no prazo de dez dias, sob pena de preclusão. (Parágrafo incluído pela Lei nº 10.035, de 25.10.2000)

§ 3o Elaborada a conta pela parte ou pelos órgãos auxiliares da Justiça do Trabalho, o juiz procederá à intimação da União para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de preclusão. (Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

§ 4o A atualização do crédito devido à Previdência Social observará os critérios estabelecidos na legislação previdenciária. (Parágrafo incluído pela Lei nº 10.035, de 25.10.2000)

§ 5o O Ministro de Estado da Fazenda poderá, mediante ato fundamentado, dispensar a manifestação da União quando o valor total das verbas que integram o salário-de-contribuição, na forma do art. 28 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, ocasionar perda de escala decorrente da atuação do órgão jurídico. (Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

§ 6o Tratando-se de cálculos de liquidação complexos, o juiz poderá nomear perito para a elaboração e fixará, depois da conclusão do trabalho, o valor dos respectivos honorários com observância, entre outros, dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade. (Incluído pela Lei nº 12.405, de 2011)

Estas regras asseguram a observância dos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa à Previdência Social, de forma que se pode concluir, de todo esse contexto normativo, que se for observada esta sistemática processual o período de trabalho reconhecido pela Justiça trabalhista estará também devidamente comprovado para todos os fins previdenciários, não carecendo de reforço ou confirmação por quaisquer outras provas, uma vez que nessa situação o bem-interesse da Previdência quanto ao custeio do benefício está devidamente atendido, nos termos em que contemplado no sistema jurídico o ingresso/exigência das contribuições previdenciárias.

Com efeito, nesse caso, o sistema normativo garante ao INSS o ingresso das contribuições correspondentes, em estrita observância ao caráter contributivo do regime previdenciário geral e em atenção às normas tributárias aplicáveis a essa contribuição social, seja quando já efetivado o recolhimento (caso em que não poderia a Previdência recusar o cômputo do período, sob pena de locupletamento ilícito das contribuições recebidas), seja quando pendente de execução trabalhista (que é o procedimento legal para sua exigência), ou, ainda, quando declarada a decadência das contribuições respectivas, pois foi com essa configuração que o sistema jurídico trabalhista e previdenciário foi estabelecido, cabendo ao empregador a obrigação de recolher, à Previdência o dever de fiscalizar/exigir (Lei nº 8.212/91, art. 30, I, e art. 33), inclusive com execução ex-officio (a cargo do próprio Juízo trabalhista) das contribuições sociais devidas, não podendo o empregado ser prejudicado pela inércia destes últimos em cumprir seu dever legal, sistema esse que, reforça-se, uma vez estabelecido na própria legislação, atende às exigências de cautela com a fonte de custeio e de segurança jurídica no reconhecimento do período de trabalho.

É nesse sentido, também, que se orienta a jurisprudência assentada do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. UTILIZAÇÃO. PRESENÇA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO. SÚMULA 83/STJ.

1. Cinge-se a controvérsia em determinar se, no caso dos autos, a sentença trabalhista homologatória de acordo constitui ou não início de prova material, apta a comprovar a carência exigida para a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

2. A jurisprudência do STJ é de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no art. 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa nos períodos alegados.

3. Essa é exatamente a hipótese dos autos, uma vez que a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, v.u. AgRg no AREsp 308370 / RS, Proc. 2013/0062174-0. Rel. Min. CASTRO MEIRA. J. 05/09/2013. DJe 12/09/2013- sem destaque no original)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. A hipótese em exame não se amolda àquelas cuja jurisprudência é remansosa no sentido de não reconhecer tempo de serviço com base exclusivamente em sentença homologatória de acordo trabalhista .
2. No caso, andou bem a Corte Estadual ao considerar devida a revisão do benefício previdenciário, uma vez que alterado o salário de contribuição do segurado na Justiça do Trabalho, tendo havido, inclusive, o pagamento das contribuições correspondentes, o que levaria o INSS a obter vantagem indevida se não aumentado o valor do auxílio doença.
3. Embargos de declaração acolhidos para, dando provimento ao agravo regimental, negar provimento ao agravo em recurso especial do INSS.

(STJ, 6ª Turma, v.u. EDcl no AgRg no AREsp 25553 / PR, Proc. 2011/0090626-8. Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. J. 06/12/2012, DJe 19/12/2012 - sem destaque no original)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. SENTENÇA TRABALHISTA . ANOTAÇÃO NA CTPS. RECOLHIMENTO POST MORTEM DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EFETUADO PELA EMPRESA. QUALIDADE DE SEGURADO AFERIDA PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I. O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de Reclamação trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço.

(..) III. A análise da manutenção, ou não, da condição de segurado, importa em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

IV. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma, v.u. AgRg no AREsp 88427 / MG, Proc. 2011/0283056-8. Rel. Min. GILSON DIPP. J. 17/04/2012, DJe 23/04/2012 - sem destaque no original)

(...) PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA . CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA.

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Não há falar, portanto, em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço, razão pela qual afasta-se a alegada ofensa ao § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/1991.

2. Não se vislumbra prejuízo em face de o INSS não ter participado da reclamatória na hipótese de ter sido intimada da condenação ao recolhimento das contribuições previdenciárias em face da acordo judicial que reconheceu os acréscimos salariais.

3. A partir da ciência da condenação na Justiça do Trabalho, a Autarquia tornou-se legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos. Inteligência dos artigos 11, parágrafo único, alínea a, 33 da Lei n° 8.212/1991 e 34, I, da Lei n. 8.213/1991.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, 5ª Turma, v.u. REsp 1090313 / DF, Proc. 2008/0208869-8. Rel. Min. JORGE MUSSI. J. 02/06/2009, DJe 03/08/2009 - sem destaque no original)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a sentença trabalhista constitui início de prova material na hipótese de estar fundamentada em elementos que evidenciem o labor no período alegado na ação previdenciária.

2. A condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.

3. Não há falar em prejuízo por parte da recorrente em face do não recolhimento das contribuições pelo empregador no tempo aprazado, porquanto evidencia-se do despacho do juízo laboral a determinação de que o INSS fosse cientificado do ocorrido.

4. A Autarquia está legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei n° 8.212/1991.

5. Agravo improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1.035.482/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 4/8/2008 - sem destaque

no original).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA . EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou os temas abordados no recurso de apelação.

2. Os efeitos financeiros decorrentes do reconhecimento das verbas que compõe o salário de benefício, em reclamatória trabalhista , retroage à data da concessão do benefício. Precedentes: (AgRg no REsp 1216217/RS, Rel. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, DJe 21.3.2011); (REsp 1108342/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 03/08/2009); (REsp 720340/MG, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7.4.2005, DJ 09/05/2005).

3. O segurado empregado não pode ser responsabilizado pela inadimplência do empregador ao não recolher o tributo ou recolher a menos, cabendo à autarquia a incumbência de fiscalização e regularidade fiscal das empresas no tocante às Contribuições Previdenciárias. (REsp 1108342/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 03/08/2009). Recurso especial improvido.

(REsp 1.298.509/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS , SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 07/03/2012 - sem destaque no original)

PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA . TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 1.108.342/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 03/08/2009 - sem destaque no original)

No mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas:

(STJ: REsp 1.419.424/SC, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 11/2/2014; REsp 1.426.837/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 13/02/2014; AREsp 459211 - ES (Processo 2014/0003847-3), Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. J. 27/02/2014)

O que se observa, conclusivamente, é que o sistema normativo estabelece, como fator preponderante para a validade perante a Previdência do vínculo empregatício reconhecido na sentença trabalhista , que haja a definição, nesta sentença, a respeito das contribuições previdenciárias que são ou seriam devidas em decorrência do referido período de trabalho, caso em que o órgão responsável pela arrecadação das contribuições previdenciárias é chamado a intervir no processo trabalhista , daí porque não se pode falar em impossibilidade de extensão dos efeitos do julgado trabalhista perante a Previdência.

Havendo, pois, a observância deste sistema processual, com a chamada da Previdência Social para integrar a lide e com possibilidade de discussão e defesa de seus interesses, o que inclui a questão da análise do vínculo empregatício à luz da regra do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, forma-se a coisa julgada também para os fins previdenciários.

Mas isso não impede que, quando descumprida esta normatização pelo Juízo trabalhista (ou seja, quando não dispõe sobre as contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido), possa ser o julgado daí decorrente aproveitado como início de prova material do vínculo empregatício declarado, desde que esteja em conformidade com a exigência do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, a sentença trabalhista serve para fins previdenciários nas seguintes condições:

I - quando há reconhecimento do vínculo de natureza empregatícia (e não de outras naturezas, como nos casos em que se fala em verbas exclusivamente "indenizatórias") com a consequente disposição sobre a obrigação do empregador quanto ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias (mormente quando houve condenação e, ainda mais, quando ocorreu esse pagamento), quando a Previdência Social é chamada para integrar a lide e, assim, deve suportar seus efeitos jurídicos, independentemente de que tenha sido proferida com base em prova material do vínculo de trabalho; ou

II - quando, à falta de disposição sobre as contribuições previdenciárias, tiver sido proferida com base em prova

material do vínculo de trabalho, situação em que deve ser aceita como o "início de prova material" a que se refere no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e na súmula nº 149 do E. STJ, a depender de corroboração por outras provas na ação previdenciária.

Portanto, passando à análise do caso sob julgamento, verifico que a sentença trabalhista não dispôs quanto ao pagamento das respectivas contribuições previdenciárias a respeito do alegado período de trabalho.

Destarte, verifica-se que, não obstante tenha ocorrido o implemento da idade mínima, não restou preenchido o requisito de carência fixado para a obtenção do benefício nos termos do artigo 48, caput, e 142 da Lei 8.213/91. Assim, não faz jus, portanto, à concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, é o entendimento da jurisprudência, conforme se constata das ementas que abaixo:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL E URBANA - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Cabe assinalar também que, no caso de trabalhadores urbanos, não ocorre a informalidade notória existente no trabalho exercido no campo tempos atrás, situação esta que está em franca mudança hodiernamente. As provas produzidas não se fazem aptas à comprovação da matéria de fato alegada, posto que não incluem nenhum documento que demonstre que a autora tenha exercido as atividades rurais e urbanas alegadas na inicial. A autora não possui o número de anos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos arts. 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Apelação do INSS provida. (AC 200103990021417, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/10/2010 PÁGINA: 886.)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - URBANO - ART.48 DA LEI 8.213/91 - IDADE - NÃO DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO - CARÊNCIA - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Faz jus à aposentadoria por idade o segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, tudo em conformidade com o artigo 48 da Lei 8.213/91.

- Na hipótese, a autora implementou o requisito idade, porém, não restou demonstrada a condição de segurada, nem o cumprimento da carência exigida, conforme tabela contida no artigo 142 da Lei 8.213/91, essenciais para a obtenção do benefício pleiteado.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região - 7ª Turma; AC - 793604 - SP/2001.61.12.003115-7; Rel. Des. Fed. Eva Regina; v.u., j. em 03.11.2003; DJU: 10.12.2003, pág. 235)

Posto isso, dou provimento ao agravo, para reconsiderar a decisão, dar provimento à apelação da autarquia.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038065-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038065-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : EVA APARECIDA FRANCO DE LIMA
ADVOGADO : SP220371 ANA PAULA KUNTER POLTRONIERI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00048-1 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Sustenta a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

O pedido consiste em revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, sem a incidência do fator previdenciário, sob o argumento de ser inconstitucional a sua aplicação.

Não merece acolhida a pretensão da parte autora.

A matéria versada neste feito já foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99, conforme ementa a seguir transcrita:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 5/12/2003, p. 17)

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.

I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.

II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido."

(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)

Dessa feita, conclui-se que a conduta do INSS de aplicar o fator previdenciário na aposentadoria em questão foi correta, pois atendeu ao preceito legal vigente à data de início do benefício, e, consoante pronunciamento da Suprema Corte, o critério etário, incorporado no cálculo do valor do benefício pela Lei n. 9.876/99, não importa em nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Assim, não merece guarida a pretensão inicial e, em decorrência, a manutenção da r. sentença *a quo* é medida que se impõe, porquanto em harmonia com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040388-08.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.040388-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA CONCEICAO DA SILVA e outros
: GERUZA DA SILVA
: VANUSA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : MS005916 MARCIA ALVES ORTEGA MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA023722 ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08001377220118120027 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de pensão por morte.

Em síntese, a parte autora sustenta em seu recurso o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, pois o falecido laborou na atividade rural até a data do óbito.

Contrarrrazões não apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefício previdenciário, a lei vigente à época do fato que o originou.

Contudo, sendo a legislação referente aos rurícolas fruto de longa evolução, refletida em inúmeros diplomas legislativos a versar sobre a matéria, faz-se mister destacar alguns aspectos pertinentes a essa movimentação legislativa, para, assim, deixar claros os fundamentos do acolhimento ou rejeição do pedido.

Pois bem. Embora a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural estivesse consubstanciada no Estatuto do Trabalhador Rural (Lei n. 4.214/63), que criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL com essa finalidade, somente depois da edição da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, passaram alguns desses benefícios, de fato, dentre os quais o de pensão por morte, a ser efetivamente concedidos, muito embora limitados a um determinado percentual do salário-mínimo.

Alteração importante, antes do advento da Constituição de 1988, somente viria a ocorrer com a edição da Lei n. 7.604, de 26 de maio de 1987, quando o artigo 4º dispôs que, a partir de 1º de abril de 1987, passar-se-ia a pagar a pensão por morte, regrada pelo artigo 6º da Lei Complementar n. 11/71, aos dependentes do trabalhador rural falecido em data anterior a 26 de maio de 1971.

Na época, não se perquiria sobre a qualidade de segurado, nem sobre o recolhimento de contribuições, por possuírem os benefícios previstos na Lei Complementar n. 11/1971, relativo ao FUNRURAL, caráter assistencial. Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **11/7/2000**:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o artigo 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Quanto à qualidade de segurado do falecido, por tratar-se de rurícola, decorre do exercício da atividade laborativa, para o qual a Lei n. 8.213/91 exige início de prova material para comprovar essa condição, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula n. 149 STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, REsp 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem elas desnecessárias, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n. 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Todavia, os documentos de fls. 23/33 não constituem início de prova material hábil a corroborar a pretensão

almejada, por não trazerem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural do falecido. Não obstante esteja anotada sua profissão de lavrador no documento de matrícula de sua filha na escola municipal, o único vínculo registrado em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social tem **natureza urbana**, pois firmado pela Prefeitura Municipal de Taquarussu, no período de 6/5/1991 a 31/12/1997.

Assim, a despeito dos depoimentos testemunhais, unânimes em afirmar que o falecido laborou no meio rural, é forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n. 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que **não** há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais carreados aos autos.

Desse modo, o extinto não detinha a qualidade de segurado quando do falecimento, por não haver como ratificar o efetivo exercício da atividade rural do falecido.

De igual modo, não restou demonstrado o preenchimento, pelo falecido, dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria, seja por idade, seja por invalidez ou tempo de serviço, o que lhe garantiria a aplicação do artigo 102 da Lei n. 8.213/91.

A propósito, destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

(...)

III. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.

IV. Inviável a concessão do benefício em razão da ausência de início de prova material, de modo que não ficou demonstrada a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.

V. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida."

(TRF/3ª Região, APELREE n. 912845, Processo 200403990014992, Rel. Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 CJ2 de 13/5/2009, p. 394)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CONDIÇÃO DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. A qualidade de segurada não restou comprovada, haja vista que a finada foi qualificada como "do lar" em sua certidão de óbito.

- Apelação a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, AC n. 1255095, Processo 200703990477919, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª Turma, DJF3 CJI de 27/7/2010, p. 746)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002860-52.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.002860-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SANDRA MARIA MENDES
ADVOGADO : SP342925 ALINE DE SOUZA CRUZ e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00028605220144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o enquadramento de atividade especial, com vistas à concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para: (i) declarar especial o período de 7/7/1986 a 5/3/1997; (ii) fixar a sucumbência recíproca.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, na qual pugna pelo acolhimento integral do pleito exordial.

Não resignada, a autarquia também recorre. Assevera, em síntese, a insuficiência do conjunto probatório para a comprovação dos fatos alegados.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante a sentença tenha sido proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do enquadramento de período especial

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º. As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, reporto-me à jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; julgado em 28/2/2008; DJe 07/4/2008)

Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador

(SB40 ou DSS8030), para atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.

Nesse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Quanto a esse ponto, à míngua de expressa previsão legal, não há como conferir efeito retroativo à norma regulamentadora que reduziu o limite de exposição para 85 dB(A) a partir de novembro de 2003.

Sobre essa questão, o STJ, ao apreciar o **Recurso Especial n. 1.398.260**, sob o regime do art. 543-C do CPC, consolidou entendimento acerca da **inviabilidade da aplicação** retroativa do decreto que reduziu o limite de ruído no ambiente de trabalho (de 90 para 85 dB) para configuração do tempo de serviço especial (julgamento em 14/05/2014).

Destaco, ainda, o fato de que o possível uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada (*TRF 3ª R; AC n. 2003.03.99.024358-7/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Federal Marisa Santos; julgado em 25/6/2007; DJU 13/9/2007, p. 507*).

Nesse aspecto, a sentença deve ser parcialmente reformada.

In casu, em relação aos lapsos requeridos como especiais:

- a) de 7/7/1986 a 5/3/1997, consta "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que indica a exposição, habitual e permanente, a ruídos superiores aos limites previstos na norma em comento;
- b) de 1º/1/2002 a 4/1/2010, há "Perfil Profissiográfico Previdenciário" (PPP) que aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos prejudiciais à saúde - em especial, o cádmio - código 1.0.6 do anexo do Decreto n. 3048/99.

Contudo, é inviável o enquadramento do interstício de 6/3/1997 a 31/12/2001, pois o documento apresentado, apesar de apontar a existência de agentes nocivos, informa que a exposição ao agente agressivo ruído está abaixo do limite de tolerância à época (90 decibéis).

Dessa forma, os interstícios de 7/7/1986 a 5/3/1997 e de 1º/1/2002 a 4/1/2010 devem ser enquadrados como atividade especial, tão somente.

Não obstante o parcial reconhecimento da atividade especial, inviável é a concessão da aposentadoria especial, pois ausente o requisito temporal insculpido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios dos respectivos patronos.

Diante do exposto, **nego** seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e **dou** parcial provimento ao apelo da parte autora, para determinar o enquadramento da atividade especial em relação aos lapsos de 7/7/1986 a 5/3/1997 e de 1º/1/2002 a 4/1/2010, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006457-16.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.006457-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ISAQUE LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP168820 CLÁUDIA GODOY e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SC022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064571620144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores,

sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.
Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliente que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS,

Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. *Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

3. *A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

4. *A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

5. *Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. *Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. *Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

3. *Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

4. *Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos

benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000127-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000127-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DAVID PEREIRA CARDOSO
ADVOGADO : SP220441 THAIS TEIXEIRA RIBEIRO NISIYAMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00002-3 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente em face da sentença que julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, I, do CPC.

O apelante, em suas razões recursais, requer a anulação da sentença, sob a alegação de que esta incidiu em julgamento *extra petita*, pois o benefício LOAS não foi objeto da ação, sendo vedada a discussão de sua percepção nestes autos. No mérito, sustenta que não há que se falar em cumulatividade, pois o benefício LOAS possui natureza diversa da aposentadoria por invalidez, com fontes de custeio diferentes.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a matéria preliminar confunde-se com o mérito e, como tal, será analisada. O INSS foi condenado a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, em favor da parte autora, ora exequente, a partir do requerimento administrativo em 03/12/2009. Com acerto, a Lei n. 8.742/93, em seu artigo 20, § 4º veda o recebimento cumulativo do benefício de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica.

Nesse contexto, os valores pagos administrativamente podem e devem ser descontados da apuração do valor devido à parte em fase de liquidação de sentença.

Sobre o tema, esta Egrégia Corte já se pronunciou sobre o desconto:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERCEPÇÃO DE APOSENTADORIA, DEFERIDA ANTERIORMENTE NA VIA ADMINISTRATIVA. ERRO DE FATO. CARACTERIZAÇÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS A TÍTULO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA NA FASE DE EXECUÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

(...)

VI - A esta rescisória veio carta de concessão administrativa de renda mensal vitalícia para maior de 70 anos, com data de início de 01/setembro/1995, o que serve para demonstrar a inoccorrência de anterior concessão de aposentadoria à autora, pois vedada a cumulação daquele benefício com este último, e por confirmar lançamento posto em CTPS, no qual consta o mesmo número de benefício -067745872- 0 -, com a DIB correspondendo à data de entrada do requerimento - 01/setembro/1995 -, somente colocado em manutenção em 12/fevereiro/1996.

VII - Cumpridos os requisitos postos pelo art. 30, caput, da CLPS de 1984, vigente à época da propositura da ação originária - 13/junho/ 1989 -, como o recolhimento de no mínimo 12 contribuições à Previdência Social e a incapacidade total e definitiva para o trabalho, de rigor o deferimento à autora da aposentadoria por invalidez postulada.

VIII - A concessão administrativa de renda mensal vitalícia à autora não constitui óbice à procedência do pedido, porquanto a aposentadoria por invalidez em causa, como é cediço, configura-se como mais vantajosa à postulante, devendo ser procedida a compensação dos valores pagos a título do benefício assistencial, quando da execução deste julgado.

(...)

(TRF 3ª Região, Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 494, Processo: 97030387055 / SP, DJU DATA:21/11/2003 PÁGINA: 255, Relatora - JUIZA MARISA SANTOS, decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CUMULAÇÃO DE PENSÃO POR MORTE COM BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 20, § 4º, DA LEI Nº 8.742/93. APELO DA EMBARGADA IMPROVIDO.

I - Embora tenha a r. sentença se equivocado quanto ao nome do benefício concedido na ação de conhecimento, mencionado que a aposentadoria por idade (ao invés de pensão por morte) e benefício assistencial não são cumuláveis, o certo é que fundamentou corretamente a não cumulação, que implica na compensação dos valores recebidos a título de amparo assistencial, nos termos do art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.

II - Assim, correto o julgado atacado ao determinar a compensação do valor devido em razão da condenação dos autos principais, com aqueles já percebidos pela apelante a título de benefício assistencial, posto que se trata de benefício que não pode ser cumulado com qualquer benefício da seguridade social ou de outro regime, nesses incluídos os benefícios previdenciários (quer a pensão por morte, quer a aposentadoria por idade).

III - Sentença corrigida de ofício. Apelação da embargada improvida.

(TRF 3ª Região, AC 00149298220064039999, Rel. Juiz Fed. Conv, Rafael Margalho, Sétima Turma, DJ 11/10/2007)

Em face de tais ponderações, não merece reparos a r. sentença, em face da impossibilidade de cumulação do benefício assistencial com a aposentadoria por invalidez percebida pelo exequente, de tal sorte que, tais valores devem ser descontados da conta de liquidação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000823-03.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000823-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EDUARDO SILVEIRA BUENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10021719120148260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, visando o recálculo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/163.351.269-7), nos termos de sua concessão original, qual seja, nos termos do art. 32, I, da lei 8.213/91.

Em suas razões, a parte autora reitera o pedido posto na exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Pleiteia a parte autora a revisão da RMI de seu benefício, considerando-se e somando-se os salários-de-contribuição relativos às atividades desempenhadas em concomitância (atividades concomitantes).

Alega o requerente que, a princípio, seu benefício fora concedido nos termos acima elencados (nos termos do art. 32, I, da lei 8.213/91), com RMI no valor de R\$3.446,06 (três mil, quatrocentos e quarenta e seis reais e seis centavos). Contudo, *a posteori*, o ente autárquico, por intermédio do ofício nº21.038.010/861/APS de Itapetininga - Controle Interno, comunicou que referido cálculo apresentava incorreções, já que não considerou os períodos de "múltipla atividade" (entre 01/2002 a 12/2008), o que, por sua vez, traz à baila os conceitos de atividade primária e secundária e, por conseguinte, o recálculo do benefício nos termos do art. 32, II e III da lei 8.213/91.

Destarte, fora revisto o benefício e, em decorrência, minorada a RMI deste para o valor de R\$2.145,30 (dois mil, cento e quarenta e cinco reais e trinta centavos), restando um complemento negativo de R\$5.216,04 (cinco mil, duzentos e dezesseis reais e quatro centavos) (fls. 29-39).

Primordialmente, insta demonstrar a evolução normativa no que pertine ao prazo decadencial para que o ente autárquico reveja seus atos administrativos.

A princípio, a legislação previdenciária não previa prazo decadencial para a Previdência Social rever seus atos administrativos, de sorte que os benefícios concedidos e mantidos poderiam ser revistos pela Administração a qualquer tempo.

Em 01.02.99, foi publicada a Lei 9.784, de 29.01.99, a qual regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, que em seu art. 54 disciplinou a decadência para anulação e revogação dos atos administrativos, *in verbis*:

"Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

Antes de transcorridos cinco anos da data de vigência da Lei 9.784/99, no âmbito previdenciário, a questão da decadência passou a ser regulada pela MP 138, de 19.11.03, a qual foi convertida na Lei 10.839/04, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91, a fim de fixar em 10 (dez) anos o prazo para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

O C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da 9.784/99, no que tange à revisão administrativa, aplica-se o prazo decadencial previsto na redação do art. 103-A da Lei 8.213/91, porém, considerando-se o prazo já transcorrido em virtude da referida Lei que regulamenta os atos administrativos.

Assim, o prazo decadencial dos benefícios concedidos anteriormente à Lei 9.784/99, é de 10 (dez) anos, contado a partir da data de sua vigência, isto é, a partir de 01.02.99 (data da publicação da lei).

Destarte, não há que se falar em decadência para o caso *sub judice*.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Quanto à temática em tela, dispõe o art. 32 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes .

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."

In casu, o segurado desempenhou atividades concomitantes, como professor, contudo, satisfazendo somente em relação a uma delas as condições da aposentadoria por tempo de serviço (fls. 19-84).

Destarte, o cálculo do salário de benefício deve ser efetuado nos termos dos incisos II e III do art. 32 da lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE PROFESSOR. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ART. 32 DA LEI 8.213/91. SOMA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A parte autora não implementou as condições do benefício requerido, em relação a cada uma das atividades, conforme determina o inciso I, do art. 32, da Lei 8.213/91. - Assim sendo, agiu acertadamente o INSS, ao aplicar, no cálculo do salário-de-benefício, o critério de proporcionalidade determinado pelo inciso II e III, ambos do art. 32 da Lei 8.213/91. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."
(TRF3, 8ª Turma, AC nº 964197, Rel Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 26/12/2012).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). ATIVIDADES CONCOMITANTES. PROFESSOR. SISTEMÁTICA DO ART. 32, INCISOS I, II E III DA LEI Nº 8.213/91. 1. O cálculo do benefício da parte autora baseou-se no valor dos salários-de-contribuição referentes à atividade considerada principal, na qual restou comprovada o tempo de contribuição necessário para a concessão da aposentadoria. 2. Seguindo a sistemática imposta pelo art. 32, II e III, da Lei 8.213/91, quando não houver implementado os requisitos legais nas duas atividades, o salário-de-benefício é calculado considerado tão-somente a atividade principal, quando nela estiver recolhido pelo teto legal e, somando-se o acréscimo decorrente da atividade secundária, até o limite referido, quando a situação for diversa. 3. A memória de cálculo da renda mensal inicial demonstra que a composição do salário de benefício foi a resultante da somatória das atividades exercidas pela parte autora. Note-se que também nesta sistemática os salários de contribuição devem obediência ao preconizado no artigo 135 da Lei nº 8.213/91. 4. Cumpre, ainda, observar, com esteio em iterativa jurisprudência, que a atividade principal é aquela em que o segurado dedicou-se maior tempo de sua vida e não necessariamente a de valor de salário de contribuição mais elevado. 5. Agravo (art. 557, §1º do CPC) interposto pelo autor improvido." (TRF3, 8ª Turma, AC nº 876325, Juiz Conv. Fernando Gonçalves, DJF3 16/03/2012).

Por fim, cabe ressaltar que, em que pese o requerente ter laborado somente em uma única profissão (professor), não é este o critério a ser considerado visando aferir a ocorrência de atividades concomitantes, mas sim a presença de empregadores distintos.

Nestes termos, segue decisão prolatada pela relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, no processo nº 2007.03.99.007695-0/SP, com julgamento em 19.08.14, *in verbis*: "(...) Diante desse contexto, afigura-se legítima a adoção da forma de cálculo redutora para as atividades concomitantes exercidas pelo segurado a empregadores distintos não integrantes de um mesmo grupo econômico e insuficientes, por si só, para ensejar o direito ao benefício ao final concedido. g.n. (...)"

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação retro.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002197-54.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.002197-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PEDRO RODRIGUES MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS014921A EDER ROBERTO PINHEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012798120118120048 1 Vr RIO NEGRO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a parte autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a parte autora não apresentou início razoável de prova material do alegado tempo de trabalho. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

(...)

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637.739/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 611)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR.

1. "1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."

(REsp nº 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A 3ª Seção desta Corte firmou-se no entendimento de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp nº 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

3. Recurso provido.

(REsp 524.140/SP, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Rel. p/ Acórdão Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 24/02/2005, DJ 28/05/2007, p. 404).

O documento - RG demonstra, apenas, que a parte autora implementou a idade exigida.

O Recibo de compra e venda é inservível como registro indicativo da atividade campesina.

A declaração de terceiros da atividade rural da requerente tem força meramente testemunhal.

O vínculo empregatício, como caseiro, deu-se em sítio de recreação.

Portanto, inviável o reconhecimento do tempo de serviço, visto que, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade pretendida.

Assim, como não houve a comprovação do período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora não tem direito à aposentadoria por idade.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação para manter a improcedência do pedido.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002484-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002484-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: ANTONIO PINOTTI
ADVOGADO	: SP152874 BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA
CODINOME	: ISMARIO PINOTTI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10031475820148260347 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia ex tunc para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto,

suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido. (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406

deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002961-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002961-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EUCLIDES CAETANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP225095 ROGERIO MOREIRA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029467020148260125 2 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia ex tunc para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de

aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da

Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção

de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003081-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003081-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZA MARIA KLAUS PELAIS
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40005342420138260161 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB/125.495.504-3), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras

determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 28, que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo inviável a aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser mantida a sentença.

DOS REAJUSTES APLICADOS PELA AUTARQUIA.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveria antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na

conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei n.º 8.700/93 pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(EREsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª

Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003180-53.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003180-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SONIA MARIA FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP239303 TIAGO FELIPE SACCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00053-6 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a parte autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural, consistente na certidão de nascimento.

Entretanto, tal certidão, na qual consta a profissão de lavrador de seu pai, não a favorece, vez que ela foi casada e passou a formar núcleo familiar próprio.

Por consequência, não existindo ao menos início de prova material da atividade exercida, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, visto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça por meio da Súmula nº 149, que diz: "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse contexto, como bem salientado pelo MM juiz "a quo", o conjunto probatório não foi suficiente para se aquilatar o desenvolvimento da faina campesina de modo a alcançar o período legalmente exigido e corroborar a pretensão deduzida nos autos.

Assim, como não houve a comprovação do período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a autora não tem direito à aposentadoria por idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a improcedência do pedido, na forma da fundamentação.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA ROSA OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP217366 PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI
: SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00122-6 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural do cônjuge consistente na certidão de casamento, celebrado em 1973 e contrato registrado na CTPS, em março de 1976 a julho de 1977.

Entretanto, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam vínculos empregatícios urbanos, a partir de 1978.

Em que pese a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, p. 25/10/2004, p. 385) tenha consagrado o entendimento de que o início de prova material do exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão, referido documento não resiste à contraprova consistente no vínculo urbano ulterior registrado no CNIS.

Desse modo, havendo prova do abandono das atividades rurais, eventual retorno da lida no campo deve ser objeto de prova, com a apresentação de novos documentos.

Por consequência, não existindo ao menos início de prova material da atividade exercida, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, visto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de

existência de tempo de serviço. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça por meio da Súmula nº 149, que diz: "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, como não houve a comprovação do período de carência previsto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a autora não tem direito à aposentadoria por idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rural. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora, mantendo a improcedência do pedido, na forma da fundamentação.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3809/2015

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028762-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028762-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : GENI ALICE DA SILVA
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00318965420098260161 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo INSS de decisão proferida em execução de sentença, que determinou o pagamento de requisitório complementar, por ter o agravado apurado diferença no valor de R\$ 5.525,85.

Sustenta, em síntese, que o precatório foi pago no prazo constitucional e inexistem diferenças a serem pagas, de correção monetária ou a título de juros de mora, que não são pagos juros após a data da conta e, que novo pagamento caracterizará enriquecimento sem causa do exequente. Pede a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, **"À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim"**.

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que **"não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)"** (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual **"a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente."** (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

Por outro lado, o E. Supremo Tribunal Federal julgou o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o iter necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que **"Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal"** (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Destaco precedentes desta corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.

II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.

IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IXI - Agravo improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA ENTRE AS DATAS DA CONTA E DA REQUISICÃO DO PRECATÓRIO OU RPV. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Não há como subsistir a atualização do valor do precatório na forma desejada o pela parte autora, pois o Tribunal atualizou o débito com o indexador aplicado à época, a TR, que estava previsto na legislação orçamentária.

II - Não são pagos juros de mora após a data da conta de liquidação aprovada.

III - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

V - Agravo não provido.

(TRF3, 9ª Turma, AGR LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000260-27.2006.4.03.6118/SP, Rel. Juíza Fed. Conv. Vanessa Mello, DJF3 13/01/2015).

Não são pagos juros de mora após a data da conta de liquidação aprovada.

No tocante à correção monetária, devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, acometeu-se aos Tribunais a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, vale dizer, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

Daí se conclui que os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte.

Portanto, é improcedente o pedido de correção no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data a data do pagamento do precatório, ou seja, de 31/01/2012 a 23/05/2013.

Diante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo a quo o teor da presente decisão e ao o setor de precatórios desta Corte.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026462-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026462-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: SANDRA REGINA CAGLIARI
ADVOGADO	: SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	: 00144536420128260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão proferida às fls. 233 da ação originária, nos seguintes termos:

*Fls. 228/229: Ante o teor da certidão de fls. 232, considerando a disciplina do artigo 520, V, do Código de Processo Civil, no que tange ao recebimento de eventual apelação da sentença de improcedência dos embargos à execução apenas no efeito devolutivo, HOMOLOGO o cálculo de liquidação apresentado pela autora às fls. 224/226, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.
Expeça(m)-se ofício(s) requisitório(s).*

Dê-se ciência ao INSS.

Após, aguarde-se em Cartório notícias acerca do(s) pagamento(s).

Com o(s) pagamento(s), voltem conclusos, com urgência.

Int.

Sustenta a autarquia, em síntese, que a expedição do precatório pode ocorrer somente após o trânsito em julgado da sentença que julgou os embargos à execução. Alega que "*a expedição do precatório antes do trânsito em julgado da decisão viola a ordem cronológica, pois os demais litigantes que aguardam o trânsito em julgado estarão sendo preteridos*" (fls. 13). Pede o provimento do recurso, a fim de que a expedição, e a inclusão no orçamento do precatório, seja realizada somente após o trânsito em julgado da sentença (ou acórdão) nos embargos à execução.

Apesar de intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

Feito o breve relatório, decidido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No caso concreto, a sentença julgou improcedentes os embargos à execução (fls. 210).

O inciso V do artigo 520 do CPC, com a redação dada pela Lei 8.950/94, estabelece como hipótese de recurso recebido tão somente no efeito devolutivo quando este seja interposto contra sentença que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes.

Entretanto, tratando-se de execução contra a Fazenda Pública, o precatório, ou o ofício requisitório, só deve ser expedido após o trânsito em julgado certificado na ação de embargos à execução, de acordo com o art. 100 da Constituição.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO DO INSS JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. INÍCIO DA EXECUÇÃO - POSSIBILIDADE. ERÁRIO PÚBLICO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV SOMENTE APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO.

- Inicialmente, cumpre consignar que o caso dos autos não é de retratação.

- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.

- O regramento jurídico do CPC possibilita o início da execução da sentença que julga improcedentes os embargos à execução, prestigiando a efetividade processual (inc. V, art. 520).

- Apesar de a apelação ser desprovida de efeito suspensivo, é de se consignar que não é possível a expedição de precatório antes do trânsito em julgado da sentença proferida nos embargos à execução, tendo em vista o disposto no art. 100 da CF.

- Agravo legal não provido.

(TRF3, 8ª Turma, AI 472264, Proc. 00108784220124030000, Rel. Vera Jucovsky e-DJF3 Judicial 1: 17/07/2012). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. PRECATÓRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROVIMENTO.

- Agravo de instrumento, interposto pelo INSS, contra decisão, que indeferiu pedido de expedição de ofício requisitório.

- Na espécie, tendo sido julgados improcedentes os embargos à execução opostos, o apelo interposto deve ser recebido, tão-somente, no efeito devolutivo, o que, em tese, possibilitaria o prosseguimento da execução (art. 520, V, CPC).

- Entretanto, in casu, o executado é autarquia federal, devendo o pagamento do débito ser efetivado na forma do art. 100, § 1º, da CR/88.

- A expedição de precatório ou pagamento de débito de pequeno valor, em face da Fazenda Pública, em virtude de decisão judicial, reclama trânsito em julgado, sendo tais providências descabidas, na pendência de embargos à execução.

- A execução provisória, em face da Fazenda Pública deve prosseguir, somente, até a expedição do precatório. - Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, 10ª Turma, AI 132035, Proc. 00171625220014030000, Rel. Anna Maria Pimentel, DJU DATA: 18/04/2007).

Portanto, resulta de todo incabível o prosseguimento da execução, na forma determinada pelo juízo *a quo*.

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*, e ao o setor de precatórios desta Corte, o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de março de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027600-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027600-1/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: RICHARD ANUNCIATO VIEIRA RODRIGUES incapaz
ADVOGADO	: SP209836 ANTONIO CARLOS MACHADO JUNIOR
REPRESENTANTE	: ROSANA RODRIGUES DOMINGUES
ADVOGADO	: SP209836 ANTONIO CARLOS MACHADO JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG.	: 14.00.00018-3 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada por Richard Anunciato Vieira Rodrigues, representado legalmente por sua mãe, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Moisés Rodrigues Domingues, pai do autor, foi recolhido à prisão em 27/11/2007. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou o feito.

Após a manifestação do MPF, o juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, com a concessão do

auxílio-reclusão a partir da data do encarceramento até 14/05/2012, quando abandonou a pena. Correção monetária pelos índices oficiais. Juros legais a partir da citação, nos termos da Lei 9.494/97 e alterações promovidas pela Lei 11.960/2009. Fixada a sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 11/06/2014.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da CF/88. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional de fls. 16.

O último vínculo empregatício do recluso antes da prisão cessou em 24/03/2007 (informações do sistema CNIS/Dataprev 38 e documentação ora juntada aos autos), de modo que restou mantida a qualidade de segurado, na forma do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, DJE 08/05/2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010 (art. 334), para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 676,27, se estivesse trabalhando na data da prisão (art. 13 da EC 20/98).

Porém, estava em período de graça, sendo que sua remuneração, em seu último vínculo empregatício, não foi integral, uma vez que não se chegou a complementar um mês de trabalho. Foi informada a remuneração de R\$ 139,33, relativa ao período de 14 a 24 de março de 2007.

Contudo, considero que não se pode partir da remuneração relativa a tal vínculo, devendo ser utilizada, para fins de aferição da renda mensal, a remuneração relativa ao vínculo empregatício anterior, onde a admissão ocorreu em 18/04/2006 e a rescisão em 12/06/2006, o que garante uma maior certeza para a aferição da renda mensal integral que, no caso, é peculiar, pois presumida na hipótese de utilização do último vínculo empregatício.

O art. 334 da IN 45/2010 dispõe:

Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...

§ 2º. Quando não houver salário de contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

I - não tenha perdido a qualidade de segurado;

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII.

§ 3º. Para fins do disposto no inciso II deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º. O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.

A redação do § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/99 deve ser conjugada com o *caput* do mesmo artigo, que não suprimiu a exigência da baixa renda.

Não é o caso de se considerar que, inexistindo salário de contribuição no mês da reclusão, o segurado não tinha renda, sendo assegurado o recebimento do benefício, independentemente do último salário de contribuição auferido.

O critério da baixa renda, em tais casos, deve ser verificado consoante a legislação vigente na data da última remuneração integral, não havendo autorização para interpretação diversa. Caso contrário, os dependentes dos segurados desempregados em gozo do assim denominado "período de graça" teriam acesso ao benefício, independentemente da última remuneração do recluso.

Portanto, os limites impostos no *caput* do art. 116 não devem ser desconsiderados em caso de segurado desempregado.

À época da última remuneração integral, em maio/2006, o limite legal vigente para a concessão do benefício era de R\$ 654,61. O valor recebido a título de pagamento foi de R\$ 411,87.

Hipoteticamente, mesmo se considerarmos o último vínculo empregatício anotado em CTPS, com recebimento de salário equivalente a 10 dias de trabalho, o valor não ultrapassaria o limite, pois o limite para a concessão do benefício, em março/2007, era de R\$ 654,61, anotado em CTPS o valor de R\$ 380,00 como remuneração mensal integral.

Assim, a concessão do benefício deve ser mantida, nos termos da sentença, tendo em vista que a última remuneração não ultrapassa o limite legal.

Quanto ao termo inicial do benefício, em se cuidando de menores, aplica-se a norma do art.79 da Lei 8.213/91, que afasta a incidência da prescrição, o que está em consonância ao disposto no art. 198, I, combinado ao art. 3º, I, do Código Civil, daí porque a fixação do termo inicial do benefício independe da data de apresentação do requerimento.

Nesse sentido, confira-se orientação deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PENSIONISTA MENOR. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. O prazo de que trata o inciso I do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 é de natureza prescricional, o qual não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor, a teor do artigo 79 da mesma Lei de Benefícios. Portanto, tratando-se de beneficiário menor, o termo inicial da pensão por morte é a data do óbito, ainda que o requerimento do benefício tenha sido formulado em tempo superior a 30 dias.

2. Apelação provida.

(AC 2003.61.13.004265-3, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, DJU de 21.12.2005).

O termo inicial deve retroagir à data da reclusão.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

NEGO PROVIMENTO à apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para modificar o critério de incidência da correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002129-07.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002129-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ADAO ALONSO DA SILVA
ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00087-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação da atividade rural com início de prova material.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo o(a) autor(a) completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão do benefício. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o

exercício da atividade pelo período de carência (180 meses), dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(A) autor(a) completou 60 anos em 27.12.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, o(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 20-29.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei n. 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. O(A) autor(a) deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

No caso, embora o autor tenha apresentado início material do trabalho no campo, como sua certidão de casamento lavrada em 13.2.1990, na qual está qualificado como lavrador, e as cópias de sua CTPS apontando período rural de 1.10.1993 a 28.5.1994, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS (fl. 28 e doc. anexado) aponta vínculos urbanos nos períodos de 2.1.1979 a 18.4.1979, de 22.8.1986 a 20.9.1986, de 17.10.1988 a 1.3.1989, de 1.7.2003 a 12.2003 e de 1.5.2006 a 10.10.2006, demonstrando o afastamento das lides rurais sem comprovação hábil quanto a eventual retorno às lides rurais.

Todos os documentos acostados aos autos e adotados como início de prova material remontam datas anteriores ao ano de 1994. Em verdade, deveria o autor ter demonstrado a continuidade da atividade rural através de documentos posteriores a 1994, data de encerramento do último vínculo rural.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para concessão do benefício.

NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002322-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002322-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARIANA NUNES (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3116/3659

ADVOGADO : SP152803 JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00059-2 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao

trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 4.3.1994, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 72 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou os documentos de fls. 8-33.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação,

estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como a certidão de casamento e de nascimento de filhos lavradas, respectivamente, em 27.10.1962, 17.2.1964 e 19.3.1975, nas quais o marido está qualificado como lavrador; documentos demonstrando a aquisição de propriedade de imóvel rural pela mãe em 19.1.1972 e venda em 24.1.1972; além de documentos escolares dos filhos indicando que estudavam em escola localizada e área rural em meados dos anos 1970 e 1980, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS (doc. anexado) demonstra que o marido da autora aposentou-se por invalidez previdenciária na qualidade de trabalhador rural em 1.4.1982. Assim, ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Contudo, o início de prova material mais recente remonta meados dos anos 1980 e não se mostra suficiente à comprovação do efetivo exercício da atividade rural após a aposentadoria do marido, tampouco no período imediatamente anterior à idade, em 1994.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036461-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036461-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AGNALDO CESAR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG. : 11.00.00077-2 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Apelação do INSS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a autarquia ao pagamento de honorários de sucumbência de 10% (dez por cento) do valor atribuído à execução.

O recorrente alega haver incompatibilidade entre recebimento de benefício por incapacidade e exercício de trabalho remunerado no mesmo período. Alega, ainda, que a renda mensal de julho de 2011 já foi paga administrativamente, devendo ser abatida dos cálculos de liquidação.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra do art.557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a pagar:

-aposentadoria por invalidez, com DIB em 01/12/2006;
-valores atualizados monetariamente, nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, Lei 6.899/81 e Súmulas 148 do STJ e 8 desta Corte;
-juros de 6% ao ano, a partir da citação, até a entrada em vigor do novo CC; após, à razão de 1% ao mês e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, refletirá a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança;
-honorários advocatícios de 10% dos valores vencidos até a data da sentença.
Foi concedida a tutela específica.

O trânsito em julgado ocorreu em 03/06/2011, e foi certificado em 14/06/2011, às fls.144 do processo de conhecimento.

DA EXECUÇÃO.

Iniciou-se a liquidação do julgado com a apresentação da conta pelo autor, às fls.150/151, onde se apurou:

-parcelas no período de 01/12/2006 a 30/06/2011, atualizadas monetariamente até julho de 2011: R\$ 31.589,09 (trinta e um mil quinhentos e oitenta e nove reais e nove centavos);
-honorários de sucumbência: R\$ 1.854,89 (mil oitocentos e cinquenta e quatro reais e oitenta e nove centavos);
-valor total da execução igual a R\$ 33.443,98 (trinta e três mil quatrocentos e quarenta e três reais e noventa e oito centavos).

Citado em 12/08/2011, na forma do art. 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, alegando nada ser devido de atrasados, em face da impossibilidade de percepção de benefícios por incapacidade durante o exercício de atividade laboral.

A contadoria judicial apresentou seus cálculos às fls.24/25 dos embargos, onde apurou:

-parcelas no período de 01/12/2006 a 30/06/2011, atualizadas monetariamente até julho de 2011: R\$ 31.897,25 (trinta e um mil oitocentos e noventa e sete reais e vinte e cinco centavos);
-honorários de sucumbência: R\$ 1.893,70 (mil oitocentos e noventa e três reais e setenta centavos);
-valor total da execução igual a R\$ 33.790,95 (trinta e três mil setecentos e noventa reais e noventa e cinco centavos).

O juiz julgou improcedentes os embargos, acolhendo os cálculos do exequente.

Irresignado, apela o INSS.

DA INCAPACIDADE E DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL.

Foi concedido ao autor o auxílio-doença NB 31/570167673-7, com DIB 27/09/2006, DCB 30/11/2006 e RMI de 01 salário-mínimo.

Em face da decisão judicial, foi concedida aposentadoria por invalidez, NB 32/546811600-2, com DIB 01/12/2006, DIP 01/06/11 e RMI de 01 salário mínimo.

Há no CNIS (fls.06/10 dos embargos) recolhimentos em nome da autora na qualidade de Contribuinte Empresária, sob NIT 1.142.097.157-8, no período de 12/2006 a 07/2011. Assim, a autarquia sustenta que o autor não faz jus a atrasados da aposentadoria por invalidez, de 01/12/2006 a 30/06/2011, em face do exercício de atividade laboral no interregno.

A alegação do INSS não merece acolhida.

Entendo que a manutenção da atividade habitual ocorreu porque o auxílio-doença foi indevidamente suspenso na esfera administrativa, obrigando o trabalhador a continuar a trabalhar para garantir sua própria subsistência, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E OLABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."
(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJ1 25/05/2011, p. 1194).

Assim, o exequente faz jus aos valores atrasados durante todo o período mencionado na sentença do processo de conhecimento.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000092-18.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000092-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : CLAUDIO MARCELO GONCALVES
ADVOGADO : SP301555 ALAN IBN CHAHRUR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000921820124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Apelação do exequente em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, fixando o valor da execução em R\$ 7.596,91 (sete mil quinhentos e noventa e seis reais e noventa e um centavos), de acordo com os cálculos da contadoria, condenando o embargado ao pagamento de honorários de sucumbência de 10% (dez por cento) da diferença entre o valor exequendo e o valor devido, suspensa a exigibilidade em razão da justiça gratuita deferida no processo de conhecimento.

O exequente discorda dos cálculos acolhidos, sustentando que sobre os atrasados pagos administrativamente, em agosto de 2008, não incidem juros de mora.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento o INSS foi condenado a pagar:

-diferenças de correção monetária de parcelas pagas em atraso, referentes ao período de outubro de 2005 a julho de 2008, com dedução de eventuais parcelas pagas administrativamente a este título;

-correção monetária nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, Lei 6.899/81 e Súmulas 148 do STJ e 8 desta Corte;

-juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano a partir da citação, até a entrada em vigor do novo CC, quando então passará para 12% (doze por cento) ao ano e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, deverá refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança;

-honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do total das parcelas vencidas até a data da sentença.

O trânsito em julgado ocorreu em 27/10/2011, e foi certificado em 10/11/2011, às fls.74 dos autos principais.

DA EXECUÇÃO.

Iniciou-se a liquidação do julgado com a apresentação dos cálculos pelo exequente, onde se apurou:

-diferenças de outubro de 2005 a julho de 2008, atualizadas monetariamente até dezembro de 2011: R\$ 35.591,92 (trinta e cinco mil quinhentos e noventa e um reais e noventa e dois centavos);

-honorários advocatícios: R\$ 3.559,19 (três mil quinhentos e cinquenta e nove reais e dezenove centavos);

-valor total da execução: R\$ 39.151,11 (trinta e nove mil cento e cinquenta e um reais e onze centavos).

Citado, na forma do art. 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, alegando a existência de vícios nas contas que acarretam excesso de execução, nos termos do art.741, V, do CPC.

De acordo com a autarquia, em seus cálculos o autor não corrigiu os valores pagos pelo INSS, para que depois sejam abatidos do total devido. Em relação aos juros moratórios, e índices de correção monetária, não teriam sido aferidos de acordo com o art.1º-F da Lei 9.494/97, com nova redação atribuída pela Lei 11.960/09.

Às fls.04/04v dos embargos o INSS apresentou os cálculos que entende corretos, no total de R\$ 7.397,90 (sete mil trezentos e noventa e sete reais e noventa centavos), atualizados até dezembro de 2011, já inclusos honorários advocatícios de R\$ 672,54 (seiscentos e setenta e dois reais e cinquenta e quatro centavos).

A contadoria judicial juntou seus cálculos às fls.16/18, onde se apurou:

-diferenças de outubro de 2005 a julho de 2008, atualizadas monetariamente até dezembro de 2011, descontados os valores pagos administrativamente em agosto de 2008: R\$ 6.906,28 (seis mil novecentos e seis reais e vinte e oito centavos);

-honorários advocatícios: R\$ 690,63 (seiscentos e noventa reais e sessenta e três centavos);

-valor total da execução: R\$ 7.596,91 (sete mil quinhentos e noventa e seis reais e noventa e um centavos).

O INSS manifestou sua concordância com os cálculos da contadoria, reiterando o pedido de procedência dos embargos.

O exequente discordou dos cálculos da autarquia e da contadoria judicial, pugnando pelo acolhimento de seus cálculos, no total de R\$ 22.619,19 (vinte e dois mil seiscentos e dezenove reais e dezenove centavos) inclusos honorários advocatícios de R\$ 2.056,39 (dois mil cinquenta e seis reais e trinta e nove centavos).

Os embargos foram julgados parcialmente procedentes, fixando-se o valor da execução em R\$ 7.596,91 (sete mil quinhentos e noventa e seis reais e noventa e um centavos), de acordo com os cálculos da contadoria do Juízo. Irresignado, apela o exequente.

DOS CÁLCULOS.

O autor é titular do NB/42-136350810-2, com DIB em 06/10/2005 e RMI de R\$ 1.527,17.

Os atrasados de 06/10/2005 a 31/07/2008, no total de R\$ 58.336,80 (cinquenta e oito mil trezentos e trinta e seis reais e oitenta centavos), foram pagos administrativamente ao autor somente em agosto de 2008, sem qualquer atualização monetária, o que ensejou o ajuizamento de ação ordinária visando a correção monetária de tais valores, sendo ao final julgada procedente a ação, cuja execução é objeto deste recurso.

Dos Cálculos do Exequente:

Os cálculos do exequente padecem de vícios que os tornam inaptos para aferir o real valor da execução. Primeiro, porque sobre os atrasados foram aplicados juros de 12% (doze por cento) ao ano durante todo o período do cálculo, o que não encontra amparo no título executivo judicial, que determinou a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano a partir da vigência da Lei 11.960/2009. Segundo, porque as parcelas mensais devidas, em sua integralidade, foram atualizadas monetariamente até dezembro de 2011, para só depois serem descontados os valores pagos administrativamente em 2008 (sem qualquer atualização), quando o correto seria a dedução dos valores pagos administrativamente, para só depois atualizar-se monetariamente a diferença devida.

Em síntese, os atrasados devidos ao autor só poderiam ser aferidos tendo por base a diferença entre os valores devidos e os pagos, atualizada monetariamente para a mesma data.

Assim, a sistemática de cálculo utilizada pelo autor subverte a lógica atuarial, pois atualiza monetariamente os valores devidos até dezembro de 2011, mantendo os valores pagos administrativamente sem qualquer atualização no período de agosto de 2008 a dezembro de 2011.

Dos Cálculos da Contadoria Judicial:

O valor pago administrativamente em agosto de 2008, de R\$ 58.336,80 (cinquenta e oito mil trezentos e trinta e seis reais e oitenta centavos), foi atualizado monetariamente pela contadoria até a data da liquidação (dezembro 2011), porém, o órgão auxiliar do Juízo fez incidir sobre tais valores juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano a partir da citação, passando a 12% (doze por cento) a partir da vigência do novo CC, abatendo esses valores do total da condenação.

A sistemática de juros adotada pela contadoria judicial não deve prevalecer, pois não há que se falar em juros moratórios em desfavor do vencedor da ação.

Da mesma forma, não consta do título executivo judicial determinação quanto à incidência de juros de mora sobre o total pago administrativamente, repousando sobre a decisão a imutabilidade conferida pela coisa julgada.

Fazendo-se uso dos Sistemas de Cálculos Judiciais desta Corte, constatou-se que nos cálculos elaborados pela contadoria judicial de primeira instância devem ser repostos os juros de mora apurados sobre o valor pago administrativamente, os quais resultaram em R\$ 13.656,61 (treze mil seiscentos e cinquenta e seis reais e sessenta e um centavos), em dezembro de 2011.

Assim procedendo, o total das diferenças seria alterado, passando de R\$ 6.906,28 (seis mil novecentos e seis reais e vinte e oito centavos) para R\$ 20.562,89 (vinte mil quinhentos e sessenta e dois reais e oitenta e nove centavos), alterando-se, por conseguinte, a base de cálculo dos honorários advocatícios, que passariam de R\$ 690,63 (seiscentos e noventa reais e sessenta e três centavos) para R\$ 2.056,29 (dois mil cinquenta e seis reais e vinte e nove centavos), totalizando R\$ 22.619,18 (vinte e dois mil seiscentos e dezenove reais e dezoito centavos), atualizados monetariamente para dezembro de 2011.

Reconheço os erros nos cálculos acolhidos pela sentença e fixo o valor da execução em R\$ 22.619,18 (vinte e dois mil seiscentos e dezenove reais e dezoito centavos), nos termos explicitados.

DOU PROVIMENTO à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023778-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023778-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO CARLOS DE ABREU
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00066-9 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Foi interposto agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, posteriormente, o recurso foi convertido em agravo retido.

Sentença de procedência do pedido para o fim de conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial.

Sustenta o INSS, em síntese, indevida concessão do benefício, pois o autor trabalhou durante toda a demanda, o que presume ausência de incapacidade. Requer, sucessivamente, a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, haja vista não ter sido reiterado, nos termos do art. 523 do CPC.

Registro que incide no caso a hipótese do art. 475, § 2º do CPC, pelo que fica dispensada a remessa oficial.

Aduz o INSS indevida concessão do benefício, pois o autor trabalhou durante toda a demanda, o que presume

ausência de incapacidade.

Sem razão o recorrente.

O fato de o autor continuar a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Se reconhecidamente o segurado se achava incapacitado, não havia outro modo de sobreviver sem prestar alguma atividade remunerada, porque se repita, não recebia o benefício concedido na via judicial, o que é vedado é a percepção simultânea da aposentadoria por invalidez e do serviço assalariado, não que a segurada, sem receber benefício, trabalhe para sua sobrevivência.

A data de início do benefício deve ser mantida conforme fixado no "decisum", haja vista que a aplicação do entendimento desta Colenda Turma, implicaria em "reformatio in pejus" para a autarquia.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e da remessa oficial e nego seguimento ao recurso, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015798-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015798-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIZEU BOLOGNANI
ADVOGADO : SP280159 ORLANDO LOLLI JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00059-2 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença na via administrativa.

Sustenta o recorrente, em síntese, o cabimento da remessa oficial e a indevida concessão do benefício ante a incapacidade parcial do autor. Requer, sucessivamente, a alteração do termo inicial do benefício. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Primeiramente, registro que incide no caso a hipótese do art. 475, § 2º do CPC, pelo que fica dispensada a remessa oficial.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo médico pericial de fls. 75/76 constatou que o autor apresenta miocardiopatia dilatada e arritmia cardíaca. Salientou que está permanentemente incapacitado de exercer sua atividade laboral habitual e que não existe possibilidade de reabilitação.

Destarte, pode-se concluir que a incapacidade é total e permanente.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida na data da cessação indevida do benefício anteriormente concedido à parte autora, pois o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034024-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034024-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOSE ROBERTO MOREIRA
ADVOGADO : SP209097 GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILO W MARINHO G JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00096-1 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Apelação do exequente em face de sentença que julgou procedentes os embargos, determinando-se o

prosseguimento da execução pelo valor apresentado pelo INSS.

O recorrente sustenta que o juiz não ressaltou que os pagamentos feitos administrativamente pela autarquia não devem interferir na base de cálculo da sucumbência. De acordo com o exequente, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na liquidação do julgado, mas tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários advocatícios, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Alternativamente, requer seja fixado novo percentual de honorários, em termos mais equânimes.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra do art.557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a pagar:

- aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediatamente posterior à data de cessação do auxílio-doença;
- parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos da Lei 6.899/81 e Súmula 148 do STJ;
- juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação;
- honorários advocatícios de 10% (dez por cento) da soma das parcelas devidas até a data da sentença.

Foi concedida a tutela específica.

O trânsito em julgado ocorreu em 11/03/2011, e foi certificado em 23/03/2011, às fls.109 do processo de conhecimento.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita (fls.22).

Às fls.114, o INSS informou a implantação da aposentadoria por invalidez NB 32/545004106-0, com DIB em 26/01/2008, DIP em 21/02/2011 e RMI de R\$ 1.427,34.

DA EXECUÇÃO.

Iniciou-se a liquidação do julgado com a apresentação da conta pelo autor às fls.118/123, onde se apurou:

- parcelas de 26/01/2008 a 28/02/2011, atualizadas monetariamente até maio de 2011: R\$ 81.605,88 (oitenta e um mil seiscientos e cinco reais e oitenta e oito centavos);
- honorários advocatícios: R\$ 8.160,60 (oito mil cento e sessenta reais e sessenta centavos);
- total da execução: R\$ 89.766,48 (oitenta e nove mil setecentos e sessenta e seis reais e quarenta e oito centavos).

Citado na forma do art. 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, alegando vícios nas contas que acarretam excesso de execução. Em seus cálculos, o exequente teria deixado de descontar os valores pagos administrativamente.

A autarquia apresentou seus cálculos às fls.05/07 dos autos dos embargos, onde apurou o total devido de R\$ 772,71 (setecentos e setenta e dois reais e setenta e um centavos), já incluídos honorários advocatícios de R\$ 86,86 (oitenta e seis reais e oitenta e seis centavos).

Instado a se manifestar, o embargado, por intermédio de seu procurador constituído nos autos, manifestou concordância com os embargos.

Tendo em vista o reconhecimento expresso do embargado em relação à procedência do pedido, o juiz julgou procedentes os embargos, acolhendo os cálculos do INSS, de R\$ 772,71 (setecentos e setenta e dois reais e setenta e um centavos).

Irresignado, apelou o exequente.

DO PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna desnecessária a remessa oficial.

DO PEDIDO ALTERNATIVO.

O pedido alternativo de nova fixação de honorários, formulado na apelação, não merece acolhimento.

O juiz de primeira instância fixou o percentual dos honorários advocatícios no processo de conhecimento, nos termos do art.20, §4º, do CPC, sendo que o trânsito em julgado conferiu imutabilidade à decisão. Assim, em observância ao princípio da fidelidade ao título e à coisa julgada, não pode este critério ser alterado em fase de execução.

DOS HONORÁRIOS.

O recurso versa apenas sobre a verba honorária, não atingindo diretamente direito da parte.

Embora o exequente tenha, em um primeiro momento, concordado com os cálculos do INSS, reconhecendo a procedência dos embargos, não ocorre a preclusão para que em apelação pleiteie-se o pagamento de valor complementar da verba honorária apurada no cálculo. É que em execução o credor nada precisa provar em relação ao seu direito; o título executivo judicial possui presunção legal de legitimidade, e é prova do crédito, cabendo à autarquia o ônus de provar o contrário. Em fase de execução deve-se zelar pelo cumprimento fiel do que foi determinado no título executivo, ainda que ao final apure-se um valor discordante dos cálculos apresentados pelo exequente e pelo executado. Constatada irregularidade nos cálculos, deve o juiz da execução agir de ofício para corrigir o rumo da execução.

No que se refere aos honorários advocatícios, é correto afirmar que a verba honorária, nos termos dos arts. 22 e 23 da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB) e §1-A do art. 100 da CF, não é acessória, mas, sim, verba alimentar devida ao advogado da parte exequente.

Diz a Lei 8.906/94:

Art.23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

A jurisprudência do STF:

CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTÍCIA- ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A definição contida no § 1- A do artigo 100 da Constituição Federal, de crédito de natureza alimentícia, não é exhaustiva. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS- NATUREZA- EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. Conforme o disposto nos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.906/94, os honorários advocatícios incluídos na condenação pertencem ao advogado, consubstanciando prestação alimentícia cuja satisfação pela Fazenda ocorre via precatório, observada ordem especial restrita aos créditos de natureza alimentícia, ficando afastado o parcelamento previsto no artigo 78 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, presente a Emenda Constitucional nº 30, de 2000. Precedentes: Recurso Extraordinário nº 146.318-0/SP, Segunda Turma, relator ministro Carlos Velloso, com acórdão

publicado no Diário da Justiça de 4 de abril de 1997, e Recurso Extraordinário nº 170.220-6/SP, Segunda Turma, por mim relatado, com acórdão publicado no Diário da Justiça de 7 de agosto de 1998. (RE 470407/DF, 1ª Turma, DJU 13/10/2006, p.51, Rel. Min. Marco Aurélio).

Assim, face ao comando contido no título, a existência de valores recebidos e posteriormente compensados na execução do julgado, nada restando a título de diferenças devidas, não é suficiente para subtrair do procurador da parte autora o direito aos honorários de sucumbência, conforme precedentes do STJ e deste Tribunal:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DEDUÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.

1. Os valores pagos administrativamente durante o curso da ação de conhecimento não podem ser excluídos da base de cálculo dos honorários fixados naquela fase processual. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg AREsp 25.392/PE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 13/03/2012).

Na sentença do processo de conhecimento assim se decidiu:

*"Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em 10% sobre o débito existente **por ocasião desta sentença**, a teor do artigo 20, §º, do Código de Processo Civil".*

Quando do julgamento da apelação, essa determinação restou mantida:

*"Os honorários advocatícios serão mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas **até a data da prolação da sentença**, conforme entendimento desta Turma".*

A sentença condenatória foi prolatada em 16/09/2008 (fls.84/87), o acórdão em 09/02/2011 (fls.104/107v), ocorrendo o trânsito em julgado em 11/03/2011 (fls.109).

A aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente, foi implantada com DIB em 25/02/2011 e data de início de pagamento (DIP) em 21/02/2011.

Constata-se, portanto, que os pagamentos administrativos decorrentes da implantação do benefício em cumprimento à ordem judicial ocorreram após o acórdão que confirmou a sentença de primeiro grau, alterando apenas a data de início do benefício (DIB). Não havendo pagamentos administrativos a serem abatidos do total do crédito, na data da sentença, conclui-se que a verba honorária deve incidir sobre o total da condenação, sem qualquer abatimento. Assim, os critérios para cálculo dos honorários advocatícios foram fixados pela sentença do processo de conhecimento, não havendo omissão a ser suprida em fase de execução.

DOS CÁLCULOS.

Os honorários advocatícios informados pelo exequente às fls.118/123 estão incorretos. Primeiro, porque a base de cálculos refere-se a diferenças apuradas até fevereiro de 2011, sem desconto dos valores pagos administrativamente. Segundo, porque incidiram no percentual de 10% (dez por cento) sobre o total do débito, ignorando-se o fato de que o INSS foi condenado ao pagamento de honorários de 10% (dez por cento) sobre os valores apurados até a data da sentença, em 16/09/2008.

Fazendo-se uso dos sistemas de cálculos judiciais desta Corte, foram elaborados cálculos de valores devidos a título de honorários advocatícios, nos termos da sentença de primeiro grau. Assim procedendo, apurou-se o total de R\$ 1.682,82 (mil seiscentos e oitenta e dois reais e oitenta e dois centavos), atualizados monetariamente até junho de 2011, nos termos da Resolução 134/10 do CJF, vigente na data dos cálculos.

Junte-se aos autos a planilha de cálculos.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para fixar os honorários advocatícios em R\$ 1.682,82.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

[Tab]

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032096-05.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.032096-0/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : VALERIA ORTIS COSTA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00978-9 1 Vr ANGELICA/MS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Evellyn Caroline Costa Freita, em 26/12/2009.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS, com sua família.

A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 17.

O INSS contestou o pedido.

A primeira sentença prolatada nos autos foi anulada, sendo devolvidos os autos para o prosseguimento do feito, para que se oportunizasse a produção de prova testemunhal.

Designada a audiência de instrução e julgamento, foram ouvidas as testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante. A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela

Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social. Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiu os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência.

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* Hermenêutica e Aplicação do Direito, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor conseqüência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento de seu filho, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

Como início de prova material, a autora apresentou cópia da certidão de nascimento da filha, onde consta sua atividade como "do lar". Seu companheiro, por sua vez, trabalha como "operador de máquinas".

É sabido que, em se tratando de trabalho rural, se comprovado que o pai das crianças exerce tal atividade, a qualidade se estende à companheira.

A atividade exercida por Natalicio Acunha Freita é urbana, e não rural.

Não há, assim, início de prova material apto a embasar a concessão do benefício.

Não havendo início de prova material contemporâneo da atividade rural, incide a orientação jurisprudencial da Súmula 149 do STJ, segundo a qual "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário*".

A ausência de início de prova material torna desnecessária a análise da prova testemunhal.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002823-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002823-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE	: DAYANE QUEIROZ DOS REIS
ADVOGADO	: SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00001961520128260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Kamily Queiroz de Lima, em 04/07/2009.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce em regime de economia familiar, como segurada especial.

Junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 23.

A autora e as testemunhas não compareceram na primeira audiência designada. Justificada a ausência, foi determinada nova data para oitiva do depoimento pessoal e das testemunhas.

Em 24/01/2014, pelo despacho de fls. 38, o juízo *a quo* determinou a substituição da audiência onde seriam ouvidas as testemunhas por declaração escrita, com firma reconhecida, de ao menos duas testemunhas indicando o(s) período(s) e o(s) local(is) em que a parte trabalhou, respectivas atividades exercidas, como a testemunha teve conhecimento dessas informações (trabalhou junto, vizinho, etc), bem como outras informações pertinentes, dispensando-se, assim, a redesignação da audiência.

Em 27/01/2014, a autora apresentou o rol das testemunhas e, em 08/04/2014, requereu a designação de audiência de instrução e julgamento.

Em despacho datado de 14/04/2014, o juízo "a quo" se manifesta sobre o pedido de designação de audiência para oitiva das testemunhas, afirmando que a substituição do procedimento pela apresentação das declarações, na forma do despacho anterior, não acarreta cerceamento de defesa, renovando o prazo anteriormente concedido.

A autora apresentou as declarações, na forma determinada.

A sentença prolatada às fls. 47/48 julgou suposto pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural improcedente, por ausência de início de prova material do trabalho no campo executado pela autora. Considera que a condição de rurícola do pai de sua filha a ela não se estende, embora a prova testemunhal lhe favoreça.

A autora apela, alegando cerceamento de defesa, pelo indeferimento da produção de prova oral em audiência. Considera que a condição do pai de sua filha como rurícola é início de prova material suficiente, e que as declarações juntadas por determinação judicial em substituição à oitiva dos depoimentos corrobora a condição de rurícola.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A sentença é *extra petita*. A inicial pleiteou a concessão de salário-maternidade, e não a aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

A melhor solução a ser dada ao caso é a prevista no art. 515, § 1º, do CPC. Não é o caso de decretar a extinção do feito, mas decidi-lo nos termos das questões suscitadas e discutidas, mesmo que a sentença não as tenha apreciado.

Os doutrinadores pátrios se orientam no mesmo sentido.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª ed, 1999, Ed. Revista dos Tribunais) comungam do mesmo entendimento (p. 1003):

§ 1º: 4. Questões suscitadas e discutidas. Mesmo que a sentença não tenha apreciado todas as questões suscitadas e discutidas pelas partes, interessados e MP no processo, o recurso de apelação transfere o exame destas questões ao tribunal. Não por força do efeito devolutivo, que exige comportamento ativo do recorrente (princípio dispositivo), mas em virtude do efeito translativo do recurso (v. comentários preliminares ao CPC 496, verbete "efeito translativo"). Quando o juiz acolhe a preliminar de prescrição, argüida pelo réu na contestação,

deixa de examinar as demais questões discutidas pelas partes. Havendo apelação, o exame destas outras questões não decididas pelo juiz fica transferido para o tribunal, que sobre elas pode pronunciar-se. O CPC 516, na redação dada pela L. 8950/94, repete o conteúdo do CPC 515, § 1º, sendo totalmente inócuo, pois a devolução das questões anteriores à sentença (CPC 516) já está prevista na norma ora comentada. V. comentários CPC 516.

Theotônio Negrão (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor / Organização, seleção e notas Theotônio Negrão com a colaboração de José Roberto Ferreira Gouvêa - 30ª ed. atual. até 05/01/1999, São Paulo, Saraiva, 1999, p. 640) (p. 529) traz julgado:

Tratando-se de caso de apelação com impugnação da sentença em seu todo, impunha-se à Corte de Cassação o reexame, não apenas das questões decididas pelo juízo de primeiro grau, mas também daquelas que, podendo ter sido apreciadas, não o foram (Resp. 7121-SP, rel. Min. Ilmar Galvão, DJU 08-04-91).

Mas um outro fato chama atenção nos autos, que é a substituição da oitiva do depoimento pessoal e das testemunhas por declaração com firma reconhecida, relativa ao trabalho como rurícola.

Para comprovação do exercício da atividade rural pelo período que a legislação previdenciária exige, há necessidade de produção de prova testemunhal, além do início de prova material.

A prova testemunhal deve obedecer aos princípios do contraditório e da oralidade, o que não ocorreu. Na verdade, as declarações apresentadas sequer poderiam ser consideradas prova testemunhal, tendo em vista que o procedimento do juízo não encontra respaldo no Código de Processo Civil. Nenhuma das hipóteses de produção de prova oral elencadas pela legislação dá possibilidade de sua substituição por depoimentos escritos. O procedimento utilizado não se equipara a nenhuma das exceções previstas no art. 410 do CPC.

A nulidade, no caso, pode ser declarada até mesmo de ofício, prescindindo de provocação, razão pela qual não se justifica eventual alegação de ausência de impugnação quanto ao despacho que determinou a produção de prova oral em audiência por mero depoimento escrito.

O procedimento da prova oral em audiência propicia ao réu a impugnação do testemunho, reperguntas, etc. Em suma, é instrumento pelo qual se faz valer o princípio do contraditório.

As testemunhas arroladas são residentes na comarca.

Não há justificativa para a substituição dos depoimentos das testemunhas por declarações escritas.

Foi violado o devido processo legal e o princípio da identidade física do juiz. O julgado, cujo voto transcrevo, traz situação análoga, onde a oitiva de testemunhas, em Juizado Especial Federal, ocorreu por conciliador, e não pelo juiz da causa:

"De início, em análise da preliminar de nulidade levantada no recurso, tenho que a sentença deve ser anulada. Com efeito, em que pese a observância aos princípios da celeridade, economia processual e informalidade, que devem nortear as atividades desenvolvidas nos Juizados Especiais Federais, cumpre observar, antes, certas garantias processuais de interesse público às partes. Não se pode admitir, a qualquer pretexto, a delegação de função jurisdicional a quem não dispõe de investidura para desempenhá-la, sob pena de malferir o princípio constitucional do juiz natural. Além disso, temerária é a situação dos autos, em que os trabalhos de instrução de ação previdenciária - em que o início de prova material exige conjugação com prova testemunhal - foram desenvolvidos por pessoa diversa da que proferiu a sentença, restando conspurcado, dentre outros, o princípio da identidade física do juiz, em desconformidade com o estabelecido por norma de ordem pública e com a própria lógica dos Juizados Especiais, em que, não raro, o magistrado estabelece relações mais próximas com as partes, havendo predominância da palavra falada sobre a escrita. Bem verdade, ainda, que o prejuízo do recorrente, em razão de não ter formulado perguntas às testemunhas e à depoente, recusando-se, assim, em participar da audiência de instrução, é manifesto pela eiva de nulidade que se vicia o ato, o que implica em evidente cerceamento de defesa. Com estas considerações, voto no sentido de conhecer do recurso e, acolhendo a preliminar de nulidade levantada, DAR-LHE PROVIMENTO, para anular a sentença, devendo instalar-se nova audiência de instrução e, observados os trâmites legais, outra ser proferida. Sem honorário. Sem custas. É o voto."

(TRMA, Proc. 142972920054013, Recurso contra sentença cível, 1ª Turma Recursal - MA, Rel. Clemência Maria

Almada Lima de Ângelo, decisão 18-06-2005).

Violada a garantia constitucional expressa no art. 5º, LV, da Carta Magna, é de ser anulada a sentença.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. O depoimento de testemunha para valer como prova no processo deve ser prestado perante o juiz, com perguntas e reperguntas das partes; ainda que feito perante tabelião e documentado por escritura pública, o testemunho de quem, como preposto, se diz autor de assinatura aposta em contrato, não inibe a realização de prova grafotécnica, se o preponente opõe dúvidas a respectiva autenticidade. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, Resp 200201006307, Rel. Ari Pargendler, DJ 12-06-2006).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I. A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II. Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III. Recurso provido.

(TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.014362-0/SP, Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro, DJ 09-10-2002).

DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, com produção de prova testemunhal, nos termos da legislação processual em vigor, e prolação de novo julgamento, relativo a pedido de concessão do salário-maternidade.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040311-96.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.040311-4/MS

RELATORA	: Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EUNICE DA SILVA ROSA
ADVOGADO	: MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS
No. ORIG.	: 12.00.00641-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, na qual a autora pleiteia o pagamento de salário-maternidade em razão do nascimento de seu filho Arthur da Silva Pereira, em 23/11/2011.

A autora é professora, tendo sido contratada em regime temporário para dar aulas pela Secretaria Estadual de Educação e Ensino do Estado de Mato Grosso do Sul, em períodos intercalados, de 22/02/2007 a 23/12/2011.

A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 20.

O INSS contestou o pedido às fls. 25/31.

A sentença julgou procedente o pedido, concedendo o benefício pleiteado. No valor de R\$ 2.372,07, com correção monetária a partir da citação até o efetivo pagamento pelo art. 1º-F da Lei 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 26/07/2013.

O INSS apelou, alegando sua ilegitimidade ativa.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Não conheço da remessa oficial, uma vez que o valor da condenação não ultrapassa 60 salários mínimos.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de matéria previdenciária, a responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS pois, apesar do art. 72 da Lei 8.213/91 determinar, à época, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade era da empresa, esta era ressarcida pela autarquia, sujeito passivo onerado:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO MATERNIDADE - INÉPCIA DA INICIAL - INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - TRABALHADORA RURAL - CONTRIBUIÇÕES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Ausentes as hipóteses elencadas no artigo 295 do Código de Processo Civil, não há que se falar em inépcia da inicial.

2. A matéria referente a salário maternidade é de caráter previdenciário, estando descartada a hipótese de competência da Justiça Trabalhista. (Precedentes do STJ).

3. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o órgão responsável pelo pagamento das prestações do salário-maternidade, ainda que tal se dê através do empregador, cujo valor é integralmente descontado das contribuições. Afastada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

...

9. Preliminares rejeitadas.

10. Remessa Oficial improvida.

11. Apelo da autarquia improvido.

(TRF da 3ª Região, AC 2000.03.99.014973-9, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJU de 28-05-2002).

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

O direito ao benefício já foi reconhecido. Há prova do vínculo empregatício, tendo sido iniciado o pagamento pelo contratante.

Resta ao INSS, portanto, adimplir o restante da obrigação, que é de sua responsabilidade, consoante acima explicitado.

Ressalto que, em apelação, não houve insurgência quanto ao pagamento do salário-maternidade, apenas quanto à legitimidade da autarquia para efetuar o pagamento.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente.

Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29-6-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

O INSS é isento do pagamento de custas (art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92).

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040603-81.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.040603-6/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : FABIANA ROMERO DA SILVA
ADVOGADO : MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ181148 LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00302-6 2 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

FABIANA ROMERO DA SILVA ajuíza ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Ana Clara Romero, em 17/11/2008.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce em regime de economia familiar, com sua família.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 31.

O INSS contestou o pedido.

Realizada audiência de conciliação, instrução e julgamento em 14/11/2013, com a oitiva de duas testemunhas.

O juízo de primeiro grau declarou a improcedência do pedido, tendo em vista a fragilidade da prova testemunhal.

Sobreveio apelação da parte autora, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III -salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

...

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ...

(AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 17/03/2010).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* Hermenêutica e Aplicação do Direito, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor consequência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento da filha, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

A autora apresentou a certidão de nascimento de sua filha, onde não consta o nome do pai da criança.

Porém, a autora alega que trabalha em regime de economia familiar com seus pais e, para comprovar a afirmação, apresenta, dentre outros documentos, declaração anual de produtor em nome de seu pai, relativa ao exercício de 2011, e nota fiscal relativa à atividade agropecuária, datada de 2007 (documentação relativa ao Sítio São Marcos).

Segundo a documentação existente nos autos, a propriedade foi desativada (documento de fls. 29, restando comprovada a inexistência de animais na propriedade). A nota fiscal juntada discrimina a compra de dez vacinas contra a febre aftosa.

A declaração de produtor rural, por sua vez, discrimina a inexistência de gado e de atividade agrícola e extrativa (fls. 26).

O início de prova material apresentada, portanto, atesta somente a moradia no Sítio São Marcos, e não a qualidade de lavrador/agricultor do pai da autora. Não comprovado o trabalho rurícola/agropecuário em regime de economia familiar.

Não há início de prova material a confirmar a qualidade de segurada da autora, uma vez que não comprovado o trabalho em regime de economia familiar nos doze meses que antecederam ao parto.

Não havendo início de prova material contemporâneo da atividade rural, incide a orientação jurisprudencial da Súmula 149 do STJ, segundo a qual "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Ressalto que, mesmo se hipoteticamente admitida a documentação como início de prova, o que desde já se afasta, a prova testemunhal apresentada não é firme e coesa, nos termos da sentença, que bem analisou os depoimentos prestados.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036018-20.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.036018-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3139/3659

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RITA ANTUNES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS007566B MAURA GLORIA LANZONE
No. ORIG. : 08001012520138120006 1 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, defendendo, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de

carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 22.5.2005, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 144 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou os documentos de fls. 15-46.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista

no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, como sua certidão de casamento e de nascimento de filhos lavradas, respectivamente, em 320.12.1974, 10.3.1976 e 8.9.1978, na quais o ex-marido está qualificado como lavrador; cópias de sua CTPS apontando período de trabalho como trabalhadora rural no período de 30.6.1988 a 11.11.1988; além de cópias da CTPS do atual companheiro demonstrando períodos de trabalho rural de 1.2.1988 a 30.9.1997 e a partir de 2.5.1998, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS (doc. anexado) comprova que a autora exerceu atividade urbana de 1.7.1989 a 14.11.1990, período posterior ao vínculo rural anotado em CTPS. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome a continuidade do trabalho rural.

Ademais, a autora afirma que se separou de fato de seu ex-marido a partir de meados de 1990, mas a certidão de casamento juntada aos autos apresenta averbação de divórcio somente em 15.8.2011. Assim, não há elementos suficientes para comprovar até quando a autora, efetivamente, conviveu com o ex-marido e iniciou a união estável que perdura até os dias atuais.

A seu turno, a prova oral produzida foi insuficiente à comprovação do exercício da atividade rural da autora. Em depoimento pessoal a requerente afirmou que se dedica às atividades rurais apenas no período da manhã, consubstanciadas no cultivo de mandioca e banana no quintal de seu imóvel, e no período da tarde passa aos afazeres domésticos.

As testemunhas ouvidas, todas moradoras da mesma fazenda e conhecedoras da autora a partir do início da década de 1990, confirmaram que as atividades rurais se limitam ao quintal do imóvel rural e que não há comercialização dos produtos cultivados.

Não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004191-20.2015.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : FATIMA PASCHOA
ADVOGADO : SP277561 WILLIAM PEREIRA SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057568420138260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 13/23).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 29/09/2014.

O(A) autor(a) apelou, sustentando a necessidade de nova perícia. Aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais. Pede a reforma ou a anulação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

Desnecessária complementação ou produção de nova perícia porque o laudo médico foi feito por profissional habilitado, bem como sua conclusão baseou-se em exames médicos (laboratorial e físico). Ademais, foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes.

Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, DJU 29/03/2006, p. 537).

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.
De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 113/117, a parte autora sofre de "alterações degenerativas próprias da idade (lombalgia)", cujo exame clínico não apontou sinais e sintomas incapacitantes.
Asseverou o perito que o(a) autor(a) não apresenta incapacidade laborativa.
Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021215-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021215-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAMOLU HASHIMOTO
ADVOGADO : SP285503 WELLINGTON JOÃO ALBANI
No. ORIG. : 12.00.00153-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por em face de sentença que deu pela procedência da demanda por meio da qual pretendia a concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença de trabalhador rural.

A sentença foi proferida sem a oitiva das testemunhas.

Sustenta o INSS, em síntese, que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, considerando os precedentes jurisprudenciais no sentido da nulidade do processo na hipótese em que é cerceado o direito das partes de produzir provas em audiência.

A título ilustrativo, transcrevo o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DECLARAÇÃO ESCRITA DE TESTEMUNHA. DISPENSA DA PROVA ORAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. I- O indeferimento da prova testemunha l requerida pela parte, que seja essencial para a adequada compreensão dos fatos controvertidos, configura cerceamento de defesa. Precedentes

jurisprudenciais. II- A juntada de declaração de testemunha, por escrito, mesmo que autenticada por Tabelião, não tem força idêntica à prova testemunhal produzida em audiência, sob o crivo do contraditório. III- Existindo relevante matéria de fato, torna-se inafastável a realização de prova oral, imprescindível para a plena constatação do direito do postulante. A sua não realização implica violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do devido processo legal. IV- Recurso provido. (AI 200703000823033, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA: 27/07/2010 PÁGINA: 628.)

No caso em exame, a sentença de mérito foi proferida antes da oitiva das testemunhas, cerceando, contudo, o seu direito de produzir a prova testemunhal.

Desse modo, a prolação de sentença feriu os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser anulado todo o processo para que a prova testemunhal seja produzida em audiência, vez que imprescindível para o julgamento da lide.

Ante o preenchimento dos requisitos do artigo 273 do CPC, mantenho a tutela antecipada até a prolação de nova sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que sejam ouvidas as testemunhas.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009887-10.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009887-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : JOSE ROBERTO SENE DE MORAIS
ADVOGADO : SP272239 ANA CLAUDIA TOLEDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098871020134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de revisão de benefício contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a revisão do benefício de aposentadoria por contribuição com DIB em 01/02/1989, nos termos das ECs 20/98 e 41/03;

b-) a implantação das diferenças apuradas;

c-) o pagamento das diferenças existentes, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido de readequação da renda mensal atual diante dos novos tetos fixados pelas ECs 20/98 e 41/03.

O autor apelou, alegando cerceamento de defesa, por não ter sido oportunizada a produção de prova pericial. No mais, pleiteia a procedência do pedido, com o atendimento integral do pedido inicial. Requer a antecipação da tutela.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A matéria é de direito, prescindindo de provas outras que as já constantes dos autos.

Os efeitos de decisão proferida em Ação Civil Pública não podem prejudicar o regular andamento da ação ajuizada individualmente, sob pena de cerceamento do acesso à justiça (art. 5º, XXXV, CF). E, ainda, nos termos do art. 104 da Lei 8.078/90, as ações coletivas não induzem litispendência para as ações individuais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto

constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

O demonstrativo de revisão administrativa de fls. 156, constante dos assentamentos cadastrais da autarquia, demonstra que o salário de benefício apurado quando da revisão foi superior ao teto.

DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar as ECs 20/98 e 41/03 nos cálculos que embasaram a concessão do benefício do autor. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041330-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041330-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OLINDA TEREZINHA BIANCHINI TETZNER e outros
	: FABIO ANDRE TETZNER
	: GLINIS REGINA TETZNER
	: DANILO ADRIANO TETZNER
ADVOGADO	: SP247653 ERICA CILENE MARTINS
SUCEDIDO	: ADELINO JOSE TETZNER falecido
No. ORIG.	: 01.00.00102-1 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária. O apelante, em suas razões recursais, sustenta que os juros de mora a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 devem ser fixados em 0,5% ao mês.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico que o título judicial que determinou a aplicação dos juros de mora foi proferido em 24/11/2009 (fls. 106/109, dos autos em apenso), ou seja, após a vigência da Lei nº 11.960 /09.

A Lei nº 11.960 /2009, em 29.06.2009, dando nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, dispôs acerca da atualização e dos juros de mora que incidem sobre as condenações impostas à Fazenda Pública:

"Ainda que não possa retroagir ao período anterior à sua vigência , a Lei nº 11.960 /09, tendo natureza processual, em observância ao princípio tempus regit actum, aplica-se aos processos em curso, não só aos ajuizados depois da sua vigência e mesmo no momento do cumprimento do julgado. Vale dizer, a coisa julgada formada antes da entrada em vigor da mencionada lei não impede a sua incidência na atualização dos valores devidos"

(STJ, Corte Especial, EDRESP 201001366556, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE de 26/10/2012).

E, embora o Supremo Tribunal Federal, por meio das ADIs 4.357 e 4.425, tenha declarado a inconstitucionalidade parcial do § 12, do art. 100, da CF/88, com redação dada pela EC 62/09, e, na mesma extensão, tenha declarado a inconstitucionalidade, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494, com a redação dada pela Lei nº 11.960 /09, ainda se encontrando pendente a modulação dos efeitos da decisão, nada obsta a sua incidência.

Desse modo, formado o título executivo judicial antes da alteração legislativa, tendo a sentença obedecido os parâmetros legais da época da em que proferida, a nova lei incide na conta de liquidação que compreenda período posterior à vigência , procedendo-se a devida adequação, sem que haja ofensa à coisa julgada .

Proferida a sentença já em vigor a modificação legislativa, a sentença deve observá-la, não havendo que ser afastada a sua aplicação no *decisum*, porque não houve, até o momento, a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade declarada. Mas, não obstante isso, se a sentença acaba por afastar seus ditames, decorrendo o prazo sem a interposição do recurso cabível, o título judicial não pode ser modificado na execução , ou seja, devem ser observados os critérios da coisa julgada em relação aos consectários. Possibilita esta orientação o entendimento adotado no julgamento do REsp 1111117, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, quanto à incidência da taxa de juros do novo Código Civil de 2002 nos processos.

Acontece que, no caso em tela, o título executivo judicial foi proferido já na vigência da lei em comento, de tal sorte que o INSS, insatisfeito com o julgamento que não determinou a aplicação do respectivo verbete deveria ter interposto o recurso cabível, visto que não o fazendo, o *decisum* restou acobertado pelo instituto da coisa julgada, consoante acima explicitado.

Em face de tais ponderações, não merece reparos a r. sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação interposta pelo INSS.

Publique-se. Intimem-se

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038137-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA BETANIA DE SANTANA
ADVOGADO : SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084303820128260157 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte exequente em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução interpostos pela autarquia previdenciária, julgando extinta a execução, em razão do reconhecimento da prescrição das parcelas deferidas no título executivo judicial.

Alega, a apelante, em síntese, que deve ser declarada a inexistência de parcelas (diferenças) prescritas.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de processo Civil.

Com efeito, razão assiste à parte autora.

Compulsando os autos, verifico que a parte exequente ajuizou a ação de conhecimento em 12/04/2007.

O título executivo judicial determinou o recálculo do benefício da parte autora, ora embargada, nos termos do acordo efetivado e não pago pela autarquia, consoante comprovado nos autos em apenso (fls. 18 e 27/28), observada a prescrição quinquenal.

Pois bem. Compulsando os autos em apenso, verifico que o primeiro pagamento do acordo firmado entre a parte autora e o Instituto deveria ter ocorrido em janeiro de 2005 (extrato da DATAPREV juntado aos autos - fls. 18), e, não tendo este sido efetivado, consoante pode ser constatado no respectivo extrato, a partir desta data a parte passou a ter o seu direito violado, ou seja, em janeiro de 2005. Portanto, no caso em análise, não há que se falar em **prescrição** quinquenal, uma vez que não foi extrapolado o período de cinco anos entre o marco da revisão administrativa descumprida (janeiro de 2005) e a data em que a parte autora ajuizou a demanda buscando o pagamento de diferenças em razão da respectiva revisão, em 12/04/2007 (fl. 02).

É o que disciplina o artigo 1º, do Decreto nº. 20910, de 06 de janeiro de 1932, *in verbis*:

"Art. 1º - As dívidas passivas da união, dos estados e dos municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".

Nesse sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

*I - Em se tratando de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a **prescrição** que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ.*

II - Inocorrência de prescrição in casu, pois, entre o marco inicial para contagem do prazo prescricional, qual seja, a data do pagamento do benefício sem a atualização monetária, e a data do ajuizamento da ação, não ocorreu o interstício de cinco anos. Recurso não conhecido" (STJ, Resp 206687/RS, Quinta Turma, Ministro Felix Fischer, julgado em 09.11.99, DJU 06.12.99, p. 115)"

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES.

1. O Acórdão está amplamente fundamentado, inclusive com a citação de diversos precedentes desta Corte, no sentido de que, no exame de admissibilidade do especial é possível, e muitas vezes inevitável analisar o mérito de recurso especial, não ficando o Relator restrito à apreciação dos pressupostos do agravo de instrumento. Devidamente afastada no Acórdão a alegação de ofensa ao artigo 535 do Código de processo Civil, sendo transcrito trecho do Acórdão recorrido que demonstra ter o Tribunal a quo enfrentado as questões pertinentes ao julgamento.

2. Afastada a alegação de divergência jurisprudencial face a ausência de identidade fática entre os julgados.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ/5ª Turma- EDResp 381069- Min. Rel. Felix Fischer. Julgamento em 07/11/2002- DJU 19/12/2002- pag.393)."

Nessa linha de raciocínio, também julgado desta E. Corte Regional:

ADMINISTRATIVO . SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. ÍNDICES DO IPC/IBGE RELATIVOS A JANEIRO/1989, MARÇO, ABRIL E MAIO/1990 E FEVEREIRO/1991.

I - A correção monetária resulta da extemporaneidade do pagamento de valores devidos aos recorrentes, não se confundindo, assim, com os vencimentos. Por conseguinte, não constitui prestação continuada, que se renova periodicamente.

*II - A data do pagamento a menor determina o início do prazo prescricional. No caso dos autos, ele ocorreu em momento posterior ao quinquênio que antecede a propositura da ação, atingindo a **prescrição** a pretensão dos autores.*

III - Os sucumbentes arcarão com o pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa. IV - Apelação da União e recurso oficial providos.

(AC 645660, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 30/07/2004)

Em face de tais ponderações, merece reforma a r. sentença, com o acolhimento da conta apresentada pela parte exequente às fls. 131/132 dos autos em apenso, no valor de R\$ 2.941,87, atualizados até junho/2012.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º - A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE, para afastar a **prescrição** quinquenal, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 2.941,87 (dois mil, novecentos e quarenta e um reais e oitenta e sete centavos), atualizados até junho/2012. Condene o INSS, embargante, ao pagamento dos **honorários** advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução a ser apurado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004378-35.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004378-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO NUNES SANTOS
ADVOGADO : SP272319 LUCIENE SOUSA SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00043783520124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB/103.308.231-4), com a aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, no PBC, bem como do expurgo de 10%, referente ao resíduo de janeiro de 1994, além dos índices de correção monetária dos salários-de-contribuição no período de julho de 1994 a junho de 1996.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento do instituto da Coisa Julgada

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, diante da ocorrência do instituto da Coisa Julgada.

Quanto à temática em questão, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

*"Art. 467. Denomina-se **coisa julgada** material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".*

In casu, de acordo com a cópia da sentença do Juizado Especial Federal fls. 33/34), conclui pela identidade das ações entre o processo nº 2004.61.84.046201-9 - Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP e a presente demanda. Trata-se do mesmo pretendente a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e os pedidos são idênticos.

Contudo, tal identidade restringiu-se ao pleito de aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994 no PBC do benefício da parte autora, deixando o magistrado a quo de manifestar-se quanto ao pleito de inclusão do resíduo de 10%, referente a janeiro de 1994, bem como dos índices de correção monetária postulados nos salários-de-contribuição, no período de julho de 1994 a junho de 1996.

Destarte, merece acolhida a irrisignação da parte autora, já que, tratando-se de sentença *citra petita*, deve ser anulada.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o pleito de inclusão do resíduo de 10%, referente a janeiro de 1994, bem como dos índices de correção monetária postulados nos salários-de-contribuição, no período de julho de 1994 a junho de 1996.

DO MÉRITO.

DA DECADÊNCIA.

Preliminarmente, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de

sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema.

Considerando, então, a data de deferimento do benefício (15/08/1996 - fls. 25) e a data do ajuizamento desta ação (24/05/2012 - fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-a, do código de processo civil, **dou provimento à apelação da parte autora para anular a sentença *citra petita*** e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **reconheço o instituto da coisa julgada**, no tocante ao pedido de aplicação do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, no PBC do benefício bem como, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do código civil**, para o pleito de revisão do benefício, mediante a inclusão do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994 e de alteração dos índices de correção monetária dos salários-de-contribuição, nos termos desta fundamentação. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026551-27.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026551-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FELISBINA RIBEIRO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00135-4 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício de pensão por morte da parte autora (DIB 22/07/1974), com a correção dos salários de contribuição que compuseram o PBC do benefício originário de seu falecido cônjuge, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como a alteração do coeficiente de cálculo de sua pensão para 100%, nos moldes da Lei nº 9.032/95.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, mantendo a execução suspensa por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Apelação da parte autora. Preliminarmente, requer a nulidade da sentença, por não ter sido apreciado o pedido de alteração do coeficiente cálculo de sua pensão por morte para 100%, nos termos da Lei nº 9.032/95. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O juízo de origem julgou improcedente o pedido de revisão do benefício, nos termos da Lei nº 6.423/77. Contudo, deixou de pronunciar-se quanto ao pleito de alteração do coeficiente de cálculo da pensão para 100%, de acordo com a Lei nº 9.032/95, afrontando, por conseguinte, à disposição do artigo 460 do Código de Processo Civil que preceitua ser defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da solicitada na preambular, assim como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diferente do que lhe foi requerido, e, acresça-se, também, quem do que lhe foi demandado.

Assim, no presente caso, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a um dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos (art. 458 do CPC), por configurar-se citra petita.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o pleito de revisão da renda mensal inicial do benefício originário da pensão por morte da parte autora, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como de alteração do coeficiente de cálculo da respectiva pensão, nos moldes da Lei nº 9.032/95.

RECÁLCULO DA RMI NOS TERMOS DA LEI Nº 6.423/77

Quanto ao pedido de revisão da RMI mediante correção dos salários de contribuição pela variação das ORTN s, anoto que até o advento da Constituição Federal de 1988, o cálculo dos benefícios previdenciários era determinado pelo Decreto nº 77.077/76, cujo artigo 26 dispunha que os benefícios seriam calculados com base no salário de benefício, a ser calculado de acordo com a espécie.

As aposentadorias, exceto as concedidas por incapacidade laboral, tinham o salário de benefício calculado mediante a soma dos 36 (um trinta e seis) dos salários de contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. A correção monetária atingia apenas os salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses, e com base nos índices de reajustamento estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social. Antes da edição do Decreto nº 77.077/76, a Lei nº 5.890/73, dispunha que no cálculo das aposentadorias (exceto por invalidez), os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses seriam previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social (artigo 3º, § 1º).

A Lei nº 6.423, de 17.06.1977, entretanto, estabeleceu novos critérios para a correção monetária, e determinou a aplicação da variação nominal da ORTN :

"Art. 1º. A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).

§ 1º. O disposto neste artigo não se aplica:

a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1947;

b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975; e

c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.

§ 2º. Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN .

§ 3º. Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN ."

Anoto ainda, que apenas os benefícios de aposentadoria por velhice, por tempo de serviço, aposentadoria especial e o abono de permanência, estavam sujeitos à correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuições anteriores aos doze últimos, uma vez que o período básico de cálculo dos demais benefícios incluía apenas 12 (doze) contribuições mensais. Os benefícios de valor mínimo também não se submetiam à Lei nº 6.423/77,

conforme redação da alínea "b" do seu artigo 1º.

A matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, a teor da Súmula nº 7:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77".

Assim, os titulares de benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, fazem jus à revisão pleiteada. *In casu*, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 13, que o benefício de pensão por morte da parte autora foi concedido em 22/07/1974, portanto o benefício que lhe deu origem foi implantado antes, ou seja, antes da vigência da Lei 6.423/77, por conseguinte, não fazendo jus à revisão pleiteada.

DA APLICAÇÃO DO ART. 75 DA LEI 8.213/91.

A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei 3.807, de 26.08.1960, determinava que o benefício de pensão por morte consistiria numa renda mensal correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício, denominado cota-família, acrescido de 10% (dez por cento) a cada dependente, até o máximo de 100% (cem por cento).

O critério, até então fixado, quanto ao percentual da parcela familiar, foi mantido no artigo 41 do Decreto 83.080, de 24.01.1979, e no artigo 48 do Decreto 89.312 de 23.01.1984, os quais cabe trazer à colação:

"Art 41. O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, ou o da sua parcela básica mencionada na letra "a" do item II do artigo 40, é calculado mediante a aplicação dos coeficientes seguintes:

(...)

VI. pensão ou auxílio-reclusão - 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou da aposentadoria por invalidez a que teria direito na data do seu falecimento ou na da reclusão ou detenção, a título de parcela familiar mais tantas parcelas individuais de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, até o máximo de 5 (cinco) parcelas, quantos sejam os dependentes do segurado."

"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria, quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)."

Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário até então vigente teve sua sistemática alterada no que pertence ao percentual do salário-de-benefício.

A princípio, determinava o artigo 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que fosse mais vantajoso, caso o falecimento decorresse de acidente do trabalho.

Por sua vez, modificando a Lei 8.213/91, foi editada a Lei **9.032**, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado, o quê foi mantido com a edição da Lei 9.528, de 10.12.1997.

Desse modo, entendia eu, quanto à aplicação do percentual determinado no artigo 75 da Lei 8.213/91, em sua redação original, e com redação dada pelas Leis **9.032**/95 e 9.528/97, que o mesmo deveria atingir todos os benefícios previdenciários, visto não se tratar de aplicação retroativa de lei nova, mas de incidência imediata da mesma, para alcançar todos os casos similares, independentemente da lei vigente à época da concessão do benefício, ressalvando que o referido aumento incidiria em períodos anteriores à vigência da novel lei, não se havendo falar em retroatividade.

No entanto, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que os benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei **9.032**/95 não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada, nos termos da jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032 /95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

2. Lei nova (Lei n. 9.032 /95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066).

A matéria também foi apreciada pelo C. STJ:

Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

Assim, reformulei o entendimento adrede exarado e me curvei à decisão do Supremo Tribunal Federal, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso, para o fim de não considerar devidos os aumentos do coeficiente de cálculo das pensões por morte concedidas antes do advento das Leis 8.213/91, **9.032** /95 e 9.528/97, o que condiz com o caso em foco.

Posto isso, **dou provimento à apelação da parte autora** e julgo a sentença *citra* petita e, nos termos do art. 515, §3º, do CPC c/c art. 557, do CPC, **julgo improcedente a ação**, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010122-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010122-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES SIMOES CRUZ MARQUES
ADVOGADO : SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
No. ORIG. : 13.00.00030-7 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, defendendo, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a autora deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais - art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 18.7.2010, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 174 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou os documentos de fls. 11-148.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 -5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do

interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, como a matrícula de imóvel rural com extensão de 8.19 ha, adquirido em 14.9.1983 e vendido em 2.2.2000; notas fiscais de produtor emitidas pelo pai ao longo dos anos de 1969 a 1980; notas fiscais de produtor rural emitidas pelo marido ao longo dos anos de 1987, 1989, 1991, 1994, 1995, 1997 e 1998; declarações de produtor rural emitidas em 29.5.1986, 19.8.1988 e 22.9.1994 pelo marido, indicando início de atividade em 30.9.1992, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque o documento mais recente que pode ser adotado como início de prova material corresponde à nota fiscal de produtor rural emitida pelo marido no ano de 1998, 12 anos antes de a autora completar a idade para a concessão do benefício requerido, descumprindo a exigência de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior à idade.

A consulta ao CNIS (fls. 159-175) demonstra que a autora desempenhou atividade urbana nos períodos de 26.10.1978 a 6.11.1984, de 2.3.1987 a 20.2.1989 e de 1.2.1988 a 15.8.1990, bem como que recolheu contribuições previdenciárias na qualidade de facultativa - desempregada no período de 2004 a 2011. Quanto ao marido, a mesma consulta comprova vínculo urbano de 26.2.1973 a 4.2.1983 e o recolhimento de contribuições previdenciárias em 5.1985 e de 6.1986 a 8.1986 na qualidade de facultativo. Por fim, aponta o recebimento de aposentadoria por idade rural desde 18.10.2010, concedida judicialmente.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido.

Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000792-38.2005.4.03.6117/SP

2005.61.17.000792-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: NORMA DE LOURENCO BELTRAMI e outros
ADVOGADO	: SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI e outro
SUCEDIDO	: EGYDIO CORADI BELTRAMI falecido
APELANTE	: PAULO BATISTA DA SILVA
	: ANTONIO BATISTA DA SILVA
	: MARIA APARECIDA BATISTA DA SILVA
	: MARIA BATISTA DA SILVA SOUZA
	: JOSE BATISTA DA SILVA FILHO
ADVOGADO	: SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI e outro
SUCEDIDO	: ISABEL CECILIA DA SILVA falecido
APELANTE	: ABILIO POLONIO

: MARIA DE LOURDES COQUE DE TOLEDO
: CLAUDIO ANTONIO MASSOCA
: JOSE ANGELO MASSOCA
: MARLI APARECIDA MASSOCA MURCA PIRES
: MARLENE APARECIDA MASSOCA ZATTONI
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI e outro
SUCEDIDO : ANGELO MASSOCA falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : MIGUEL STANCARI falecido

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo exeqüente contra a sentença que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC.

Inconformada, a parte exequente, em preliminar reitera o agravo retido interposto. No mérito, sustenta que não houve o cumprimento integral da obrigação a que o Instituto foi condenado, tendo em vista que o cálculo homologado não observou os exatos termos do título executivo judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Égrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observou que as razões do agravo retido confundem-se com o mérito do recurso e, portanto, como tal, será analisado.

Compulsando os autos, verifico às fls. 437, decisão que determinou a expedição de ofício requisitório e, ainda, decisão que homologou a habilitação de herdeiros, reiterando a ordem de expedição de ofício requisitório (fls. 451).

Não obstante, às fls. 469 foi cancelado o precatório anterior dos autos, reiterando o novo valor fixado como devido e determinando, novamente a requisição de pagamento, a qual foi expedida e levantada pela parte exequente (fls. 509/529).

Pois bem, das decisões que determinaram a expedição dos ofícios requisitórios, com o devido pagamento, inclusive da que cancelou o precatório anterior, a parte exequente deveria ter interposto o recurso cabível, sendo impossível a rediscussão sobre a matéria, em face da qual se operou a **preclusão**. Com efeito, deixando a parte embargada de recorrer no momento oportuno, a conta de liquidação homologada se tornou imutável.

Nestes termos, considerando que o apelado efetuou o depósito do valor que fora homologado (fls. 509/529), não há saldo remanescente a ser apurado.

No que condiz à **preclusão** máxima verificada em cálculo de liquidação homologado, a jurisprudência tem sido taxativa:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO RETIDO. SALDO REMANESCENTE. **REQUISITÓRIO**. JUROS MORATÓRIOS. **PRECLUSÃO**. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. 1. Tal qual nas situações em que o pagamento é efetuado via **precatório**, os juros de mora são devidos apenas no interregno compreendido entre a data dos cálculos e a data da expedição do ofício **requisitório**. 2. A apelante concordou, ainda que tacitamente, com as contas apresentadas pelo contador do Juízo, e deixou transcorrer in*

*albis o prazo para eventual recurso contra a **homologação** dos mencionados cálculos. Limitou-se, outrossim, a requerer a expedição de alvará de levantamento quando instada a manifestar-se sobre o depósito. 3. Ocorrente o fenômeno da **preclusão** consumativa, inviável a reabertura de debate sobre a correção ou não do cálculo apresentado. 4. Agravo retido e recurso de apelação conhecidos, mas improvidos. (AC 00183931519894036183, JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, DJU DATA: 30/04/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA DE **HOMOLOGAÇÃO** DE CÁLCULOS. PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.898/94. TRÂNSITO EM JULGADO. NOVOS CÁLCULOS. IMPOSSIBILIDADE. ATUALIZAÇÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE. 1. O prazo prescricional para início da execução do julgado é o mesmo prazo para a ação de conhecimento, dada a autonomia da ação de execução. Súmula n. 150 do E. Supremo Tribunal Federal. 2. Na liquidação procedida por cálculos do contador sob o regime anterior à Lei n. 8.898/1994, o termo inicial do prazo prescricional para a execução é o trânsito em julgado da sentença homologatória. 3. Não transcorridos mais de cinco anos, não está prescrito o direito de ação executiva. 4. Homologados os cálculos por sentença de liquidação contra a qual não houve interposição de recurso pela parte interessada, sem a inclusão de índices expurgados, operou-se a **preclusão**. 5. No prosseguimento da execução há de se observar, necessariamente, o cálculo homologado pela decisão transitada em julgado, com as atualizações cabíveis a partir de então. 6. A sentença impugnada não importou em julgamento ultra petita, uma vez que determinou a aplicação do Provimento n° 24/1997, na atualização dos valores apurados, restando, pois, respeitada a **coisa** julgada, e não havendo que se falar na incidência dos IPCs de janeiro/1989 e março/1990, uma vez que anteriores à data dos cálculos iniciais da execução. 7. Apelação a que se nega provimento. (AC 00291077419984036100, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2011 PÁGINA: 549 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. CITAÇÃO PARA EMBARGOS. DESCABIMENTO. CAUÇÃO. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO. SENTENÇA. **HOMOLOGAÇÃO** DE CONTA DE LIQUIDAÇÃO. NATUREZA JURÍDICA. RES JUDICATA. NOVAÇÃO. DESCABIMENTO. UFIR E TR. INCIDÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS E COMPENSATÓRIOS. 1. O ato de sucessivamente citar o ente público para embargar (ART-730 , CPC-73), a cada atualização, não tem suporte legal. O processo de execução é uno e o valor do título, durante a sua tramitação, só pode sofrer majoração em vista de inserção das verbas moratórias que decorrem da própria ação do devedor. A partir do julgamento dos embargos, cabível é a intimação do executado para opor impugnações quanto à atualização - cuja decisão desafia recurso de agravo, pela natureza **interlocutória** - seguindo-lhe a fase de extração de **precatório**. 2. A prestação de caução, na execução provisória por quantia certa, só é exigível por ocasião do levantamento do depósito. No caso da Fazenda, ainda há de se acrescentar o fato de que o **precatório** só é pago quando o valor é definitivo. 3. A sentença homologatória confere à condenação justamente a exigibilidade enquanto título executivo, tornando-o líquido e certo. 4. Face ao seu conteúdo decisório, que chancela o procedimento de liquidação, as questões atinentes ao cálculo homologado reputam-se cobertas pelo manto da **coisa** julgada material. 5. Descabida a utilização da UFIR como fator de correção monetária, em vista de sua manipulação, inclusive para fins extrafiscais. Mantida a aplicação da TR, eis que o indexador registrou, comparativamente, a menor variação do período. 6. Os juros compensatórios, construção pretoriana, destinam-se a compensar a perda compulsória da propriedade, e, em conseqüência, de todos os frutos que ela poderia produzir, em benefício do Estado. Integram o principal da indenização, incidindo sobre estes os juros moratórios, sendo calculados até o efetivo pagamento. 7. Os juros de mora, decorrem da Lei (CC-16, ART-1062 E ART-1064), sendo devidos em virtude do atraso no adimplemento da obrigação. Incidem desde o trânsito em julgado da sentença que põe termo ao processo de conhecimento e fixa a indenização. São devidos, isto é, incidem sobre o montante da indenização até o total adimplemento. 8. Recurso parcialmente provido.(AC 9604621211, MARGA INGE BARTH TESSLER, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 20/08/1997 PÁGINA: 65252.)*

Concluindo, com a **homologação** dos cálculos, o título judicial se revestiu definitivamente de seus atributos de liquidez e certeza quanto ao valor a ser executado, e, uma vez não questionado pelo recurso à época cabível, recai sobre o valor homologado o manto da **coisa** julgada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE.**

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000627-26.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MYRIAN ALVAREZ SILVA
ADVOGADO : SP167373 MARIA ARMINDA ZANOTTI DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00006272620124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade. Sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença. Da sentença recorrem ambas as partes. Sustenta o INSS, em síntese, que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Aduz a autora que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Com contrarrazões subiram os autos. É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:
"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:
I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"
"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:
(...)
II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta

condição".

Na hipótese, o laudo médico pericial de fls. 170/175 constatou que a autora apresenta trombose. Concluiu pela incapacidade total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade total e temporária, é de ser concedido o benefício de auxílio-doença.

A carência e a qualidade de segurado restaram comprovadas, eis que a autora verteu contribuições ao RGPS nos períodos de 02/10 a 11/10, 12/10, 01/11 e 03/11 a 10/11 (CNIS).

Salientou o perito que a incapacidade existe desde julho de 2012, portanto, a autora detinha qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.312/91.

Consigna-se que, ainda que a doença seja anterior à filiação/retorno ao RGPS não obsta o benefício previdenciário pleiteado, já que a incapacidade é posterior. Nesse sentido, vale conferir a ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.

2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.

3. Recurso não conhecido."

(REsp 196.821/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/1999, DJ 18/10/1999, p. 260)

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento aos recursos, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032830-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032830-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA BRANCO
ADVOGADO : SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00117-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de parcial procedência do pedido para concessão do benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida na via administrativa, acrescido de juros de mora e de correção monetária.

Pugna o INSS pelo reconhecimento da prescrição, pela alteração dos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária e pela isenção em custas. Aduz, ainda, indevida fixação de termo final do benefício. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Ao início, considerando-se que a demanda foi ajuizada em 29/07/10 e o termo inicial do benefício foi fixado em 24/06/09, não há falar em prescrição.

Esclareço que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação / reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para explicitar os juros de mora e a correção monetária e para isentar a autarquia das custas, nos termos supra.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019961-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019961-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIETA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00068-3 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo, acrescido de juros de mora e de correção monetária.

Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Da sentença recorrem ambas as partes.

Sustenta o INSS, em síntese, indevida concessão do benefício ao argumento de que a doença é anterior à filiação/retorno da parte autora ao RGPS. Faz questionamento da matéria para efeitos recursais.

Requer a parte autora a alteração do termo inicial do benefício e do critério de fixação dos juros de mora, bem como a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial judicial de fls. 167/170 constatou que a autora apresenta osteoartrose em ambos os joelhos. Concluiu que a incapacidade laboral surgiu em 2008.

Ressalte-se que o fato da doença ser anterior à filiação/reingresso ao RGPS não obsta o benefício previdenciário pleiteado, desde que a incapacidade seja posterior. Nesse sentido, vale conferir a ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.

2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.

3. Recurso não conhecido."

(REsp 196.821/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/1999, DJ 18/10/1999, p. 260)

Conforme se verifica em consulta ao CNIS, a parte autora manteve vínculo laboral nos períodos de 02/88 a 01/89, 10/98 a 09/99 e voltou a verter contribuições ao RGPS em 06/07 até 08/08.

Salientou o perito que a incapacidade existe desde 2008, destarte, quando do início da incapacidade a parte autora detinha a qualidade de segurada.

A data de início do benefício deve ser fixada na data do requerimento administrativo, conforme jurisprudência pacificada do Eg. STJ (AgRg no AREsp 298.910).

Juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de

poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso do INSS e dou parcial provimento ao recurso da parte autora para explicitar os juros de mora e para alterar o termo inicial do benefício, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040416-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040416-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GENI TAVARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00016-2 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual a autora pretendia a concessão de benefício por incapacidade.

Alega a parte apelante que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de

doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial judicial de fls. 60/63 constatou que a autora apresenta transtorno depressivo moderado. Concluiu que a incapacidade laboral surgiu após janeiro de 2006 e antes de março de 2012 (resposta ao quesito 4 do INSS).

Ressalte-se que o fato da doença ser anterior à filiação/reingresso ao RGPS não obsta o benefício previdenciário pleiteado, desde que a incapacidade seja posterior. Nesse sentido, vale conferir a ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.

2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.

3. Recurso não conhecido."

(REsp 196.821/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/1999, DJ 18/10/1999, p. 260)

Conforme se verifica em consulta ao CNIS, a parte autora manteve vínculo laboral até janeiro de 2006 e somente voltou a verter contribuições ao RGPS em março de 2012.

Destarte, o retorno da autora ao RGPS se deu quando já estava incapacitada para o trabalho, pelo que não faz jus aos benefícios pleiteados.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004923-59.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.004923-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA DE LOURDES DE JESUS GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido.

Da sentença recorrem ambas as partes.

Sustenta o INSS a ausência de incapacidade laboral. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Pleiteia a parte autora pela anulação da sentença a fim de que seja realizada nova perícia médica.

Com contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal, também por força do reexame necessário.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;

"Art. 26 - Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado; (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº. 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

O laudo médico pericial de fls. 94/101 constatou que a autora padece de enfermidades.

Concluiu pela incapacidade parcial, mas não restou claro se a parte autora pode exercer sua atividade laboral habitual.

Salientou que a parte autora é dependente de procedimento cirúrgico, mas não esclareceu se o exercício da atividade laboral está vinculado à cirurgia, informação essencial ao deslinde da questão, haja vista que a parte autora não está obrigada a fazê-lo.

Sendo assim, diante da omissão do laudo pericial, torna-se imperiosa a realização de nova perícia para avaliação da capacidade laboral da parte autora, com os esclarecimentos necessários.

Ante o preenchimento dos requisitos do artigo 273 do CPC, mantenho a antecipação de tutela até que seja proferida nova decisão.

Posto isso, dou parcial provimento ao recurso da autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para elaboração de novo laudo médico pericial e julgo prejudicados o recurso do INSS e a remessa oficial, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002566-45.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.002566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZINETE DELITA DA SILVA GONCALVES e outros
: FLAVIO DA SILVA GONCALVES
: FABIO DA SILVA GONCALVES
: FABIANA DA SILVA GONCALVES
ADVOGADO : SP125547 ONIEL DA ROCHA COELHO FILHO e outro
SUCEDIDO : EUFRASIO FERREIRA GONCALVES falecido
No. ORIG. : 00025664520114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da execução pelos cálculos da contadoria judicial às fls. 128/141, fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes.

O apelante, em suas razões recursais, reitera que a execução contém valores em excesso, tendo em vista que para calcular a RMI da aposentadoria deve ser considerado no período básico de cálculo os salários de contribuição até a data de afastamento do trabalho, uma vez que não houve requerimento administrativo. Aduz, ainda, que a contadoria utilizou índices de correção monetária superiores aos previstos em lei, apurando diferenças indevidas na conta.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos, que a autora ajuizou ação para obter a concessão de aposentadoria especial.

O seu pedido foi acolhido, com a concessão do benefício pleiteado a partir da data da citação, qual seja, 20/04/1995 (71/82, dos autos em apenso).

O INSS opôs **embargos à execução** sustentando que o cálculo da contadoria judicial, acolhido pelo MM. Juiz *a quo*, está equivocado, no tocante ao período básico de cálculo que deveria ser observado até a data de afastamento do trabalho em 14/10/1993 e não até abril de 1995. Aduz, ainda, que foram utilizados índices de atualização monetária superiores ao da legislação vigente à época.

Não merece reparos a r. sentença.

Consoante acima exposto, o benefício da parte exequente foi concedido a partir da citação, que ocorreu em 19/04/1995.

Sendo assim, deve ser observado no cálculo do salário de benefício as contribuições relativas aos trinta e seis meses anteriores à data de início do benefício, sob pena de ofensa aos artigos 29 e 31 da Lei nº 8.213/91.

Ao contrário do alegado pelo Instituto, ao elaborar a conta deve-se observar tais interregnos, não havendo justificativa para fixar o PBC em lapso anterior a abril de 1995.

Nestes termos, a conta acolhida seguiu exatamente os termos fixados no título executivo judicial, sendo vedada a rediscussão, em sede de execução, de matéria já decidida no processo principal, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQUENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob

pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REesp 510577, Proc. 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER) Trata-se da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (antigo art. 610 e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª ed., 1999, Ed. Revista dos Tribunais), ao comentarem o dispositivo do art. 610 do CPC, trazem julgados do STJ:

Execução da sentença. O CPC 610 consagra com outras palavras o princípio adotado pelo CPC/39 891, revogado, segundo o qual a sentença deve ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto (STJ, REsp. 36406, rel. Min. Torreão Braz, j. 13-12-93, DJU 28-02-94, p. 2892)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ART. 29 E 136. CF. ART. 202.

- Em sede de liquidação de sentença, somente é cabível a retificação da conta se constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito ao comando expresso na sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(STJ, 6ª Turma, REsp 259972, Proc. 200000498629-SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJU 11/09/2000, p. 305)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO CPC, ART. 542, § 3º.

DECISÃO QUE LIMITA A CONTA DE LIQUIDAÇÃO EM DISCORDÂNCIA COM A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REVOGAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. ...

2. Não há ofensa à coisa julgada pela decisão monocrática que, constatando erro material, revoga outra anterior que determinou a intimação do exequente para apresentar os cálculos e limitou o período a ser considerado na conta em desacordo com o comando constante do **título executivo judicial**.

(STJ, 5ª Turma, REsp 205899, Proc. 199900186800-SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJU 18/10/1999, p. 263)

É sabido, que o magistrado é o verdadeiro fiel guardião do julgado, ou seja, na execução, ele deve observar os exatos termos do título executivo judicial.

Em relação aos índices utilizados para o computo da correção monetária, melhor sorte não assiste ao Instituto. No que tange à atualização de tais valores, devido à sistemática introduzida pelo art. 100 e §§ da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 30/00, delegou-se aos **tribunais** a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores devidos nas requisições a eles dirigidas, em dois momentos, quais sejam, quando de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo **pagamento**. E, como reconhece a jurisprudência desta Corte, os ofícios **requisitórios** expedidos têm sido regularmente atualizados nos **tribunais** pelos índices de correção cabíveis (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

Em face de tais ponderações, não merece reparos a r. sentença.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038858-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038858-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ADELMO NUNES DE MATTOS
ADVOGADO : SP248262 MAURO ANDRE DE AZEVEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07001247120128260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos que menciona e também o aproveitamento de tempo trabalhado como rurícola.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o trabalho como rurícola, em regime de economia familiar, no ano de 1982. Improcedente o restante do pedido inicial.

Sentença não submetida ao reexame necessário, prolatada em 21/03/2013.

O autor apelou, apelou, alegando terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento do pedido inicial, em sua integralidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Ouroeste, que pertence à Comarca de Fernandópolis, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, na Comarca de Moji das Cruzes;
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;
- g) Peruíbe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;
- m) vetado;
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;

g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;
III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeverica da Serra;
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeverica da Serra;

XXI - Macauba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;
IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
VII - Igarçu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;
VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;
X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;
XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;
XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;
XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;
XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;
XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;
XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE

CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expandido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação.**

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Fernandópolis - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003373-68.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003373-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : BENEDITA DO NASCIMENTO CUSTODIO
ADVOGADO : SP181671 LUCIANO CALOR CARDOSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00179-3 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações

urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 10.8.2001, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 120 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou os documentos de fls. 9-12.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia

imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como sua certidão de casamento lavrada em 9.5.1963 na qual o marido está qualificado como lavrador; além das cópias de sua CTPS apontando períodos como trabalhadora rural de 1.6.1971 a 3.7.1971, de 4.7.1971 a 17.7.1971 e de 1.6.1973 a 2.6.1973, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS (fls. 37-43) demonstra que o marido da autora passou a desempenhar atividades exclusivamente urbanas a partir de 1.1991, com encerramento do último período em 18.1.1999, aposentando-se por tempo de contribuição em 18.1.1999. Assim, ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ em recurso repetitivo:

"[...]

3. *O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ).*

4. *Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rurícola, como o de natureza urbana.*

"[...]

6. *Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

(REsp 1304479 SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 19/12/2012).

Contudo, a mesma consulta ao CNIS aponta o desempenho de atividade urbana pela autora, com data de início em 1.10.1977 sem data de encerramento.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido. No presente caso, no entanto, nem mesmo a prova testemunhal foi firme e convincente para comprovar que a parte autora exerceu atividade rural em período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Posto isso, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-33.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000918-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: GERALDO DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO	: SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
SUCEDIDO	: ADRIANA FAUSTINO PEREIRA falecido
No. ORIG.	: 00032585920148260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução e nos termos do art. 20, § 4º do CPC fixou o valor dos honorários advocatícios.

Apela o INSS e argui, em síntese, o excesso de execução mediante a cobrança de parcelas indevidas no período executado. Requer a procedência do recurso e a inversão do ônus da sucumbência. No mais, prequestiona a matéria com fins de recurso à instância superior.

É o relatório.

Aplicável a regra do art. 557 do CPC:

Do Título Judicial:

O INSS foi condenado a pagar ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data da citação, 15 de julho de 2011 (fl. 113), em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

A correção das parcelas atrasadas será efetuada nos termos do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do CPC, até a entrada em vigor da Lei nº

10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do CC, c.c. o art. 161, §1º, do CTN.

Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme entendimento desta Turma e a Súmula 111 STJ.

Da execução:

O INSS por ordem do juízo apresentou cálculos no valor de R\$ 9.310,10 devidos à parte e R\$ 497,72 em honorários advocatícios, totalizando a execução em R\$ 9.807,82 - atualizados para 01/2014.

Intimado, o autor discordou dos valores e apresentou cálculos no valor de R\$ 17.003,69 para os seus créditos, R\$ 1.278,20 para os honorários advocatícios, totalizando a execução em R\$ 18.281,89 - atualizada para mar/2014.

Citada, nos termos do art. 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução.

O INSS afirma que o autor trabalhou em parte do período de concessão do auxílio-doença entre 01/09/2011 a 13/01/2012 e 30/01/2012 a 20/03/2012 e há incompatibilidade entre o trabalho remunerado e os benefícios por incapacidade, nos termos dos arts. 42, 46 e 59 c.c art. 115, II da Lei 8.213/91 e ainda, que há erro material no cálculo do valor dos honorários advocatícios está majorado.

Requeru a procedência da ação e a fixação do valor da execução segundo os cálculos que apresentou. Entretanto, na sentença de fls. 109 o pedido foi julgado improcedente e a autarquia foi condenada nos ônus da sucumbência.

Irresignado, apelo u o INSS.

DA FIDELIDADE AO TÍTULO

Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna desnecessária a remessa oficial (arts. 475-G, 468 e 467 c.c. art. 463, I, do CPC).

Nesse sentido:

" (...)

2. A correção do rumo da execução , para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trântita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(RESP 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 16.02.2004.)

DOS VALORES A SEREM EXECUTADOS:

Entendo que a manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada.

Entretanto, verifico que houve o recebimento de seguro-desemprego nos meses de mai/12, jun/12, jul/12, ago/12, set/12 e esse benefício é inacumulável com o auxílio-doença.

Os únicos benefícios da Previdência Social que podem ser acumulados com o seguro-desemprego são a pensão por morte, o auxílio-reclusão e o auxílio-acidente.

O pagamento simultâneo do seguro-desemprego com esses três benefícios é permitido porque eles não têm a função de substituir o salário do trabalhador. No caso da pensão por morte e do auxílio-reclusão, eles são pagos aos dependentes do segurado que já faleceu ou está preso. Já o auxílio-acidente tem caráter indenizatório, por ser pago aos trabalhadores que voltam ao trabalho, apesar de terem ficado com alguma seqüela de um acidente de trabalho.

Caso ocorra o pagamento simultâneo, a Caixa Econômica Federal (CEF), responsável pela liberação do seguro-desemprego, deverá bloquear o crédito, depois de confirmado o recebimento de benefício pago pelo INSS.

O INSS nas contas que apresentou exclui o período de pagamento de seguro desemprego e também o período em que houve vínculo empregatício e contribuições, logo não podem ser aproveitadas as suas contas.

Efetuados cálculos nesta corte, pode ser aferido que o valor correto da execução, nos termos do art. 569 do CPC, corresponde a R\$ 18.281,89 (dezoito mil, duzentos e oitenta e um reais e oitenta e nove centavos) - atualizados para mar/2014.

O valor equivale ao apurado pela parte. Tais cálculos integram corretamente o título e refletem a liquidação da sentença, nos termos do título executivo (art.569 cc. art. 475-G, art.468 e art.467 do CPC e art. 5º, II da CF).

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009302-31.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009302-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : MICHELLE CRISTINA BARROS BERTOLOZZI incapaz
ADVOGADO : SP128754 MARIA DILMA CARNEIRO PEREIRA e outro
REPRESENTANTE : KATIA DO LIVRAMENTO CAVALCANTE BARROS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : SONIA REGINA RAVANHANI e outros
: FABIANA RAVANHANI BERTOLOZZI
: FELIPE RAVANHANI BERTOLOZZI
ADVOGADO : SP288106 PAULO MARCOS AZEVEDO CARDOSO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00093023120084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença de parcial procedência do pedido de desdobramento de pensão por morte ajuizado por Michelle Cristina Barros Bertolozzi contra o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - Sonia Regina Ravanhani, Fabiana Ravanhani Bertolozzi e Felipe Ravanhani Bertolozzi, diante do falecimento de seu pai, Marcos Bertolozzi, ocorrido em 29/01/2000 (fls. 02/06).

A sentença apelada veio fundamentada no fato de ter a autora comprovado o preenchimento dos requisitos legais à pensão por morte pleiteada na exordial e condenou a autarquia previdenciária à implantação do benefício em favor da demandante, em sua cota-parte, considerando o desdobro em face dos corrêus Sonia e Felipe, desde a data da DER, e, ainda, à verba sucumbencial (fls. 128/129 v.), sendo a promovente condenada ao pagamento de honorários advocatícios aos demais corrêus, isenta nos termos da Lei n. 1.050/60.

É o relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Ocorrido o falecimento do pai da parte autora em 29/01/2000 (fl. 21), aplica-se a Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do falecido, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (art. 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise o óbito do pai da autora ocorreu em 29/01/2000, conforme certidão de folha 21 e a qualidade de segurado foi comprovada. Senão, vejamos.

A qualidade de segurado do falecido restou demonstrada nos autos, porquanto, conforme o cadastro DATAPRV-CNIS anexo, o último vínculo empregatício mantido pelo extinto vigeu entre 22/5/1999 e 19/8/1999, perante a empresa Haganá Serviços Especiais Ltda. Assim, em 29/01/2000, o segurado gozava do período de graça de 12 (doze) meses do art. 15 da Lei n. 8.213/91.

A dependência econômica da filha do falecido, menor de 21 (vinte e um) anos à data do óbito, é presumida nos termos do art. 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. Demonstrado o grau de parentesco por meio da certidão de nascimento de fl. 18, são desnecessárias outras provas desse requisito.

Presentes, pois, os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado na inicial, é de rigor a manutenção da sentença de procedência ora em exame, para reconhecer o direito da autora ao desdobramento da pensão por morte deixada por seu genitor com os demais corrêus.

A data de início do desdobramento do benefício, considerando que a autora era menor de 16 (dezesesseis) anos quando do óbito de seu pai (nascida em 03/8/1994 - fl. 18), incapacidade absoluta essa que perdurou até a data do requerimento administrativo formulado ao INSS (10/7/2006 - fl. 16) e, ainda, até o ajuizamento desta ação (fl. 26/9/2006 - fl. 02), a DIB de sua cota-parte deve ser a mesma da morte do segurado, porquanto os prazos dos arts. 74 e 103 da Lei n. 8.213/91 não correm contra menores impúberes, conforme a seguinte jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HABILITAÇÃO POSTERIOR DAS AUTORAS COMO DEPENDENTES. APLICAÇÃO DA REGRA DO ARTIGO 76 DA LEI N.º 8.213/91, COM EXCEÇÃO DA AUTORA MENOR IMPÚBERE À ÉPOCA DO ÓBITO. NÃO INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL EM RELAÇÃO À AUTORA INCAPAZ.

I. No tocante ao termo inicial do benefício para a companheira do falecido, deve ser fixado na data da sua habilitação como dependente, qual seja, a data da citação, uma vez que não há comprovação de requerimento administrativo em seu nome, em respeito ao disposto no art. 76 da Lei n.º 8.213/91.

II. No caso da filha do falecido, nascida em 26.03.1988, contava ela com 05 (cinco) anos de idade na data do óbito (16.01.1994 - fl. 12), dessa forma, na dicção do art. 76 da Lei n.º 8.213/91, constata-se que a aludida autora estava habilitada como dependente a contar da data do óbito, pois bastava a sua filiação, posto que, em face da proteção legal dispensada aos interesses dos menores absolutamente incapazes, não é razoável firmar entendimento de que a referida norma exija destes a formalização da habilitação, mesmo porque tal proceder dependeria da atuação de seus representantes legais, que poderiam se mostrar desidiosos em seus misteres.

III. Acrescente-se que, para eventual ressarcimento, a autarquia previdenciária deverá promover ação autônoma, não havendo espaço para tal discussão na presente ação.

IV. Termo inicial do benefício mantido na data do óbito para a coautora menor à época do óbito, uma vez que a prescrição não corre contra os absolutamente incapazes (artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2003 e artigo 79 da Lei n.º 8213/91), e modificado para a data da citação para a coautora companheira do falecido, uma vez que habilitada posteriormente e ausente comprovação de ter havido requerimento administrativo em seu nome.

V. Agravo a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.271.781, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/12/2012)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n. 6.899, de 08 de abril de 1981 (Súmula n. 148/STJ), a partir de cada vencimento (Súmula n.

08/TRF 3ª Região), e, pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários, previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, do E. Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, conforme o julgado do C. STJ, 6ª Turma, REsp n. 1.099.134/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08/11/2011.

Os honorários advocatícios são devidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111/STJ, cujo enunciado foi modificado pela E. 3ª Seção em 27/9/2006, para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Diante do exposto, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, altero, **de ofício**, a data de início do desdobramento do benefício de pensão morte, devido à parte autora em sua cota-parte a ser rateada com os demais dependentes do extinto à época, e, em consequência, reconheço a integralidade da procedência do pedido inicial, afastada, pois, a condenação da autora à verba sucumbencial, invertidos os ônus da sucumbência. Ademais, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para adequar a incidência dos consectários legais incidentes sobre os valores à legislação e jurisprudência aplicáveis no caso dos autos, tudo nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a sentença ora examinada.

Decorrido o prazo para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intimem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038087-88.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.038087-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : FATIMA LOPES NOGUEIRA
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08003765420138120044 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, onde a autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de seus filhos Willian Nogueira Casco e Beatriz Nogueira Casco, respectivamente, em 25/10/2011 e 17/02/2009.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, sem registro em CTPS, com sua família.

A inicial juntou documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 17.

O INSS não contestou o pedido.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento em 13/08/2004, com a oitiva de uma testemunha (fls. 33 e 64).

A sentença julgou improcedente o pedido, por ausência de prova do trabalho rural em regime de diarista.

A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante. A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e boias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social. Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA... II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ... (AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 17/03/2010).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o consequente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor consequência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento dos filhos, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

Como início de prova material da condição de rurícola, a autora traz aos autos a certidão de nascimento de seus filhos, onde consta a profissão do pai como lavrador/agricultor.

A condição do companheiro se estende à autora, nos termos da jurisprudência.

A documentação apresentada configura-se como início de prova material, pois traz a profissão do pai das crianças como lavrador/agricultor.

Vinha eu decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

A testemunha ouvida confirmou o exercício da atividade rural pela autora à época exigida, corroborando, assim, o início de prova material.

DOU PROVIMENTO à apelação para conceder o salário-maternidade, no valor mensal de um salário mínimo, pelo período de 120 dias, observada a prescrição quinquenal parcelar. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148, do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente. Juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, devendo, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29-6-2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação. O INSS é isento do pagamento de custas (art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92).

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000379-94.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.000379-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES BARBOSA DA SILVA e outros
: KATIA VIVIANE BARBOSA DA SILVA
: KELLY PRISCILA BARBOSA DA SILVA
: KARINA CRISTINA BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP116687 ANTONIO CARLOS PASTORI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00003799420064036115 2 Vr SÃO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência do pedido de pensão por morte ajuizado por Maria de Lourdes Barbosa da Silva, Kátia Viviane Barbosa da Silva, Kelly Priscila Barbosa da Silva e Karina Cristina Barbosa da Silva, em decorrência do falecimento de seu marido e genitor, Nelson Brito da Silva, ocorrido em 06/7/1999 (fls. 02/21).

A sentença de procedência do pedido veio fundamentada no fato de ter a parte autora comprovado os requisitos legais à concessão do benefício quando da morte do segurado, condenado a autarquia previdenciária à implantação da pensão por morte requerida desde a data do óbito de seu marido e genitor, bem como ao pagamento da verba sucumbencial (fls. 450/455).

Em sua apelação, a autarquia previdenciária afirma que não restaram demonstrados os requisitos legais à concessão do benefício, razão pela qual pede a reforma da sentença atacada e a improcedência do pedido inicial. Subsidiariamente, pede a adequação dos juros de mora incidentes sobre os valores devidos à legislação que entende aplicável ao caso dos autos (fls. 461/466).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 473/477), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o breve relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento de Nelson Brito da Silva em 06/7/1999 (fl. 26), aplica-se a Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do falecido, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o art. 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise, o óbito de Nelson Brito da Silva ocorreu em 06/7/1999, conforme certidão acostada à fl. 26, o benefício foi requerido administrativamente em 28/7/1999 (cópias do processo administrativo apenso) e esta ação fora ajuizada em 20/02/2006 (fl. 02).

A qualidade de segurado do marido e pai das autoras restou comprovada. Senão, vejamos.

Conforme se observa da CTPS (fl. 44) e do extrato de consulta ao sistema CNIS-DATAPREV (fl. 458), o falecido possuía vários vínculos empregatícios, sendo o último vigente entre 14/5/1997 e 01/11/1997, perante a empresa Gwará Florestal Ltda.

À luz do disposto no art. 15 da Lei n. 8.213/91, o extinto manteve a qualidade de segurado, no mínimo, até 15/01/1998, tendo falecido após a perda da aludida condição, em 06/7/1999 (fl. 26).

Entretanto, as autoras asseveram na exordial que seu marido e genitor deixou de trabalhar e contribuir para o RGPS em razão de enfermidade incapacitante e, dessa forma, não teria perdido a condição de segurado quando do momento do óbito.

Para a comprovação de que o falecido esteve acometido de doença que o incapacitava para o exercício de atividade laborativa, bem como que deixou de trabalhar em razão dessa doença, as promoventes trouxeram aos autos cópias de documentos médicos (fls. 167/178 e 267/306), de processo trabalhista (fls. 49/155) e de outros documentos trabalhistas (fls. 329/338) por meio dos quais se verifica que o finado, desde meados dos anos 90 (fl. 329), apresentava quadro de alcoolismo que, gradativamente, o incapacitou para o trabalho.

Em 11/6/1999 constatou-se que o falecido encontrava-se acometido de hepatomegalia com alterações texturais representativa de doença paremquimatosa crônica (fl. 167), sendo que já havia sido internado em 28 de abril daquele ano, bem como os exames complementares à consulta que mencionou referida doença hepática concluiu pelo agravamento do quadro de etilismo apresentado pelo extinto até a data de sua morte.

Consoante sabido, o alcoolismo é reconhecido pela Medicina como patologia grave e progressiva, possui tendência a se tornar doença crônica que frequentemente leva seu portador à invalidez em razão dos efeitos danosos do álcool.

Verifica-se, no caso dos autos, que aludida enfermidade foi a causa da última demissão do falecido, por justa causa, porquanto dirigia embriagado, situação que, repito, desde 1990 se repetia no ambiente de trabalho do *de cuius*, o que foi devidamente comprovado por prova documental e testemunhal neste feito (fls. 251/253 e 407/409 v.).

Dessa forma, conclui-se que a incapacidade do falecido sobreveio em decorrência do alcoolismo crônico que o acometia desde meados dos anos 1990 (fl. 329), prolongando-se até a sua última demissão por justa causa, momento em que ele detinha a condição de segurado por força do disposto no art. 15 da Lei n. 8.213/91, conservando, pois, todos os direitos perante a Previdência Social, inclusive a percepção de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido o entendimento jurisprudencial deste E. TRF da 3ª Região, conforme os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - (...).

XI - Com efeito, as autoras comprovaram que o falecido pai foi atendido em estabelecimentos hospitalares sucessivas vezes em razão de alcoolismo crônico, além de outras enfermidades graves, desde 1998, época em que ainda mantinha a qualidade de segurado. O alcoolismo crônico foi uma das causas do óbito. Assim, e considerando que esta enfermidade se desenvolve ao longo do tempo, é razoável supor que o falecido estivesse incapacitado para o exercício de atividades laborativas no período compreendido entre a cessação de seu último emprego e a data do óbito. E de acordo com a orientação jurisprudencial, é possível concluir que o falecido manteve a qualidade de segurado até a data do óbito.

XII - Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei n° 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei n° 9.528/97, o direito que perseguem as autoras merece ser reconhecido.

XIII - (...).

XXII - Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida.

XXIII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

XXIV - (...).

XXV - *Embargos de declaração improvidos.*

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC n. 1.792.150, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, j. 28/7/2014)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Ante o quadro fático constante dos autos, é razoável concluir, pela experiência comum, que o falecido não se encontrava mais capacitado para trabalhar a contar do mês de maio do ano 2000, em face de grave comprometimento de saúde físico e mental causado pelo alcoolismo, bem como pela natureza das atividades por ele exercidas (atividades braçais), não se podendo falar a partir daí em perda da qualidade de segurado. Nesse sentido, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

II - (...).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.635.400, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 13/9/2011)

Conclui-se, pois, que à época do óbito o finado mantinha a condição de segurado, pois havia deixado de trabalhar e recolher contribuições previdenciárias apenas em decorrência de moléstia que o incapacitava para o labor, e, nesse caso, possível a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 102, §1º, da Lei n. 8.213/91, conforme julgado *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - INOCORRÊNCIA - DOENÇA CRÔNICA QUE ACOMPANHOU O SEGURADO, IMPEDINDO-O DE TRABALHAR E DE VERTER CONTRIBUIÇÕES AO INSS - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - VERBA HONORÁRIA FIXADA EM 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO EXCLUÍDAS AS PARCELAS VINCENDAS - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. O benefício de pensão por morte reclama para seu deferimento requisitos objetivos e subjetivos previstos na legislação de regência, cumpridos pelos postulantes.

2. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de vertir contribuições por haver contraído doença que o impede de trabalhar e de recolher contribuições. Presentes os requisitos para concessão de aposentadoria por invalidez, antes da ruptura do vínculo previdenciário. (destaquei)

3. Evidenciada a ocorrência de doença incapacitante enquanto mantido o vínculo com a Previdência Social, é de ser deferido o benefício extemporaneamente, seja o de aposentação por invalidez, seja o de pensão por morte, como no caso dos autos. Precedentes do E. STJ e deste TRF.

4. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

5. Apelo autárquico e remessa oficial a que se nega provimento. Apelo adesivo da parte autora parcialmente provido.

6. Sentença parcialmente reformada.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC nº 551.113, Rel. Juiz Fed. Conv. Fonseca Gonçalves, j. 19/8/2002)

As certidões de casamento e de nascimento de fls. 29/36 comprovam que as requerentes são esposa e filhas do falecido, desnecessária, portanto, a demonstração da dependência econômica, segundo o art. 16, §4º, da Lei de Benefícios, sendo presumida em relação às pessoas elencadas em seu inciso I.

No que se refere à filha e coautora Kátia Viviane Barbosa da Silva, nascida em 05/6/1979, o pedido inicial deve ser julgado improcedente, nada sendo devido a ela. O direito ao recebimento de quaisquer atrasados decorrentes da pensão por morte requerida na inicial existia até a idade limite de 21 (vinte e um) anos, uma vez que a autora não é pessoa inválida. Assim que completou 26 (vinte e seis) anos de idade, em 05/6/2005, considerando que a presente demanda fora ajuizada somente em 20/02/2006, operou-se a prescrição, no esteio do seguinte raciocínio:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA À COMPANHEIRA DO FALECIDO. FILHO MAIOR DE 16 ANOS NA DATA DO ÓBITO. INCAPACIDADE RELATIVA. SUJEIÇÃO À PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 74, INCISOS I E II DA LEI Nº 8.213/91.

- Agravo interposto de decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação do INSS, apenas para reduzir os honorários advocatícios. Pedido de anulação da sentença para formação de litisconsórcio necessário entre companheira e filho do falecido.

- Ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do de cujus, patente o direito à obtenção do benefício de pensão por morte.
 - Incabível a anulação da sentença, para formação de litisconsórcio necessário. O autor faleceu em 22.06.1999, deixando um filho nascido em 17.09.1981, ou seja, prestes a completar 18 anos. Portanto, relativamente incapaz, nos termos do artigo 4º, inciso I, do Código Civil (Lei nº 10.406, de 10.01.2002), sujeitando-se ao prazo prescricional, que somente não corre contra os absolutamente incapazes, a teor do disposto no artigo 198, inciso I, c.c. artigo 3º, inciso I, do mesmo Estatuto.
 - A lei de benefícios previdenciários, em consonância com a legislação civil, reconhece, em seu artigo 79, a imprescritibilidade dos direitos dos menores absolutamente incapazes.
 - Contra os maiores de dezesseis anos aplica-se o disposto no artigo 74, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.
 - Inexistindo prova de requerimento administrativo, o benefício é devido somente a partir da citação, em dezembro/2006.
 - Considerando-se que, em tese, o filho do autor teria direito a pensão por morte somente até 17.09.2002, quando completaria 21 anos de idade, nada é devido ao mesmo, não havendo que se cogitar em formação de litisconsórcio necessário.
 - Agravo a que se nega provimento.
- (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC n. 1.287.453, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/11/2012)

Quanto às demais autoras, preenchidos os requisitos legais necessários à concessão da pensão por morte postulada, é de rigor a manutenção da sentença que julgou procedente o pedido. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, haja vista que, nascidas em 16/01/1987 (fl. 33) e 05/4/1988 (fl. 35), as coautoras Kelly e Karina eram menores de 16 (dezesseis) anos à data do óbito de seu genitor, incapacidade absoluta que perdurou até a data do protocolo do requerimento administrativo, formulado ao INSS em 28/7/1999 (processo administrativo anexo), respeitado, ademais, o prazo do art. 74 da Lei n. 8.213/91 à petição da pensão por morte perante a autarquia previdenciária, o que garante a mesma DIB à esposa do falecido. No que se refere à prescrição do art. 103 da Lei n. 8.213/91, as referidas coautoras completaram 16 (dezesseis) anos, respectivamente, em 16/01/2003 e 05/4/2004, tendo sido a ação ajuizada em 20/02/2006, ou seja, dentro do prazo prescricional de 05 (cinco) anos desde o início de sua contagem, nas referidas datas, razão pela qual não se operou em face delas a prescrição quinquenal reconhecida pelo d. Juízo sentenciante, o que se deu tão somente em relação à esposa do falecido.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n. 6.899, de 08 de abril de 1981 (Súmula n. 148/STJ), a partir de cada vencimento (Súmula n. 08/TRF 3ª Região), e, pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários, previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, do E. Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, conforme o julgado do C. STJ, 6ª Turma, REsp n. 1.099.134/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08/11/2011.

Os honorários advocatícios são devidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111/STJ, cujo enunciado foi modificado pela E. 3ª Seção em 27/9/2006, para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para reconhecer a prescrição do direito da coautora Katia Viviane Barbosa da Silva, e, por essa razão, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido em relação a ela, bem como para corrigir erro material da sentença no que se refere à data do óbito do segurado, ocorrido em 06/7/1999 (fl. 26) e não como constou, adequando-se a incidência da prescrição quinquenal e dos consectários legais aplicáveis aos valores devidos na forma da fundamentação supra, mantida, no mais, a sentença apelada tal como lançada.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímem-se, cumpra-se, comunique-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

2015.03.99.002857-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA CONCEICAO MACIEL CHUMA
ADVOGADO : SP272643 ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00060-5 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que tem por objeto a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (20/11/2005), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Alega o(a) autor(a) que é trabalhador rural, segurado(a) especial.

A inicial juntou documentos (fls. 10/18).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Condenado(a) o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observada o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença proferida em 18/06/2014.

O(a) autor(a) apelou, alegando que a enfermidade que o(a) acometeu persiste e o(a) impede de exercer seu trabalho. Pugna pelo provimento do recurso para que seja reformada a sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como segurado especial.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao(à) segurado(a) incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador(a) rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

Não há início de prova material para embasar o pedido do(a) autor(a).

Assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

II - Juntou com a inicial: protocolo de entrega de título eleitoral, em nome do requerente, constando exercer a função de trabalhador agrícola/lavrador, sem data; certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, de 03/09/81, qualificando o autor como lavrador. III - Perícia médica judicial informa que o autor é portador de psicose epiléptica, enfermidade que impede o exercício de atividades laborativas. Conclui pela incapacidade total e permanente.

IV - Início de prova material da alegada condição de rurícola é frágil e antigo, consistindo, apenas, em certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, do remoto ano de 1981 e protocolo de entrega de título eleitoral, sem data.

V - Testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao labor rural, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade campesina pelo período legalmente exigido.

VI - O conjunto probatório mostra, portanto, que o autor não logrou comprovar a qualidade de segurado especial.

VII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

X - Agravo improvido.

(TRF 3ª R., 8ª Turma, AC 00253165420094039999, DJF3 Judicial 1 16.03.2012, Rel. Des. Fed. Marianina Galante).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. A TRABALHADORA RURAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. - (...)

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente, e cumprimento do período de carência (12 meses) - o autora faria jus, em tese, à aposentadoria por invalidez.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. - Configurada, contudo, a perda da qualidade de segurada da autora que, tendo demonstrado o labor rural até janeiro de 1984, não comprovou prosseguir desenvolvendo a mesma atividade até o advento da patologia incapacitante.

- (...)

- Agravo retido a que se nega provimento. Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda.

(TRF 3ª R., 8ª Turma, AC 00281914619994039999, DJU 13.04.2005, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann).

O extrato do CNIS, ora anexado aos autos, demonstra que o(a) autor(a) manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 10/05/1995 a 10/11/1995 e de 24/08/1995 a 27/02/1996 e recebeu auxílio-doença de 23/08/2005 a 21/11/2005. Dado o ajuizamento da ação em 28/06/2013, contata-se a ocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso e parágrafos, da Lei 8.213/91.

No mais, o laudo pericial (fls. 51/57) atestou que o(a) autor(a) sofre de espondilose de coluna lombar, condromalácia dos joelhos (artrose em fase inicial), fascite plantar, fibromialgia e síndrome do manguito rotador, estando incapacitada para o trabalho desde o ano de 2012, quando já operada a perda da qualidade de segurada.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000328-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000328-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GIRLENE APARECIDA SIHEROLLI
ADVOGADO : SP063689 AURORA DO NASCIMENTO CORDEIRO
No. ORIG. : 00026287120138260368 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Apelação de sentença proferida em embargos à execução, que julgou improcedente a ação oposta pelo INSS e determinou o prosseguimento da execução no valor requerido pela exequente.

Sustenta a autarquia, em síntese, que, o autor não descontou os valores pagos por meio de outros benefícios e que nada é devido sem o desconto das parcelas referentes aos meses em que a segurada efetivamente trabalhou e recebeu remuneração. Alega que a segurada possui vínculos empregatícios, com as respectivas contribuições ao RGPS, sendo vedado o recebimento do benefício no período em que exerceu atividade remunerada.

Processado o recurso, os autos subiram a esta corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do CPC

Do Título:

O INSS foi condenado a conceder à autora/ exequente o benefício de auxílio doença, a partir do laudo médico, em 22/03/2010, considerado como o DII (Data de Início da Incapacidade). O benefício deverá ser mantido até a reabilitação, nos termos do art. 62 da Lei de Benefícios, ou ainda convertida em aposentadoria por invalidez caso haja impossibilidade de reabilitação.

Foi determinada a correção monetária das parcelas atrasadas, juros legais, respeitada a Lei 11.960/2009 e fixados os honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença (Sumula 11 do STJ).

Observo que a segurada recebeu, mediante concessão administrativa, os seguintes benefícios de auxílio-doença previdenciário:

A sentença foi proferida em 14/12/2010 e o trânsito em julgado certificado em 19/04/2011.

DA FIDELIDADE AO TÍTULO

Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna desnecessária a remessa oficial (arts. 475-G, 468 e 467 c.c. art. 463, I, do CPC).

Nesse sentido:

" (...)

2. A correção do rumo da execução , para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trântita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.

3. A execução que se afasta da condenação é nula (*nulla executio sine previa cognitio*), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.

4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.

(...)"

(RESP 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 16.02.2004.)

O INSS alega que durante o período em que houve trabalho remunerado com o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias não deve haver concomitantemente o pagamento de auxílio-doença, razão pela qual esses períodos devem ser excluídos do cálculo, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91. Entretanto, tal determinação não consta no título.

O INSS alega, também, que há excesso de execução pela cobrança de parcelas indevidas ou ainda que o título é inexigível.

Da Execução:

Consta nos autos do processo de conhecimento que o benefício foi implantado nos termos do art. 273 do CPC, sob pena de multa diária fixada em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Após ser intimado para apresentar os cálculos, o INSS apurou devido o valor de R\$ 256,45 (duzentos e cinquenta e seis reais e quarenta e cinco centavos), correspondentes ao período de 22/03/2010 a 28/02/2011.

Inconformado com os valores apurados, a autora apresentou cálculos no valor de R\$ 18.032,04 (dezoito mil, trinta e dois reais e quatro centavos), no mesmo período e requereu a citação do INSS, nos termos do art. 730 do CPC.

Citado, o INSS apresentou embargos à execução, julgados improcedentes em 19/05/2014.

DOS VALORES A SEREM EXECUTADOS:

São os benefícios recebidos administrativamente pela exequente:

NB 31/536.424.949-9, DER: 15/07/2009, **DIB: 15/07/2009**, DIP: 15/07/2009, DCB: 31/03/2010, RMI R\$ 2.001,36 - revista em 11/2012 para R\$ 2.109,18;

NB 31/542.252.956-8, DER: 18/08/2010, **DIB: 18/08/2010**, DIP: 18/08/2010, DCB: 31/08/2010, RMI R\$ 2.144,91;

NB 31/543.219.835-1, DER: 22/10/2010, **DIB: 22/10/2010**, DIP: 22/10/2010, DCB: 28/02/2011, RMI R\$ 2.162,63.

Este é o benefício concedido judicialmente:

d) **NB 31/545.306.174-6**, DER: 18/03/2011, **DIB: 22/03/2010**, DIP: 01/03/2011, RMI R\$ 2.125,13.

Nos cálculos da exequente, os meses de 04, 05, 06, 07 e 09/2010 aparecem como valores não pagos. Não consta recebimento no mês 08. O valor de R\$ 929,46 foi pago em 09/2010.

No benefício NB 31/536.424.949-9, a exequente recebeu em mar/2010 - R\$ 960,00 e em abr/2010 - R\$ 2.427,38; no benefício NB 31/542.252.956-8, a autora recebeu em set/2010, R\$ 929,46 e no benefício, NB 31/543.219.835-1 em nov/2010 - R\$ 649,00, dez/2010 - R\$ 2.523,00, jan/2011 - R\$ 2.113,00, fev/2011 - R\$ 2.401,51 e mar/2011 - R\$ 2.218,00.

Entendo que a manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício

previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada

Assim, tendo em vista que o título não determinou a compensação dos valores recebidos em outros benefícios, a exequente faz jus somente aos valores atrasados dos meses de, mai/2010, jun/2010, jul/2010, ago/2010 e out/10 quando nada lhe foi pago, a partir da DIB do benefício NB 31/545.306.174-6, concedido judicialmente.

Devem ser afastados os cálculos apresentados pelas partes posto que não integram corretamente o título exequendo.

Efetuada os cálculos nesta corte pode ser aferido que o valor correto da execução corresponde a R\$ 13.085,49 para a parte, R\$ 1.308,55 em honorários advocatícios, totalizando R\$ 14.394,04 (catorze mil, trezentos e noventa e quatro reais e oitenta e quatro centavos) - atualizados para ago/2012.

Os cálculos elaborados nesta Corte integram corretamente o título e refletem a liquidação da sentença, nos termos do título executivo.

Fixo o valor da execução em R\$ 14.394,04 (catorze mil, trezentos e noventa e quatro reais e oitenta e quatro centavos) - atualizados para ago/2012.

NEGO PROVIMENTO AO RECURSO. De ofício, nos termos do art.475-G, art.468 e art.467 cc. art. 463, I do CPC e art. 5º, II da CF, fixo o valor da execução, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021096-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021096-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLARICE APARECIDA CAETANO
ADVOGADO : SP095272 JOAO BOSCO SANDOVAL CURY
No. ORIG. : 05.00.00158-1 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Apelação do INSS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a autarquia ao pagamento de honorários de sucumbência de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

O apelante sustenta haver erros nos cálculos da exequente quanto aos critérios de correção monetária e juros moratórios, devendo ser observadas as alterações trazidas pela Lei 11.960/09. A autarquia alega que a partir da vigência da lei nova devem ser utilizados no cálculo a TR (Taxa Referencial) e juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, e não INPC (Índice Nacional de Preços ao Consumidor) e juros de 1% (um por cento) ao mês, como feito

pela exequente.

Processado o recurso, os autos vieram a esta Corte.

Aplicável, aqui, a regra do art. 557 do CPC.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento o INSS foi condenado a pagar:

*-aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 10/08/2007;
-correção monetária nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, Lei 6.899/81 e Súmulas 148 do STJ e 8 desta Corte;
-juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês;*

Considerando-se a inexistência de parcelas vencidas anteriormente à sentença, deixou-se de fixar honorários advocatícios em favor da autora.

Foi concedida a tutela específica.

O trânsito em julgado ocorreu em 28/01/2011 e foi certificado em 02/02/2011, às fls.191 do processo de conhecimento.

DA EXECUÇÃO.

Iniciou-se a liquidação do julgado com a apresentação dos cálculos pela autora, onde se apurou:

-parcelas de 10/08/2007 a 31/01/2010, atualizadas monetariamente até fevereiro de 2011: R\$ 18.304,56 (dezoito mil trezentos e quatro reais e cinquenta e seis centavos).

Citado, na forma do art. 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, alegando que não foram observados nos cálculos o que dispõe a Lei 11.960/09 em relação à correção monetária e juros moratórios.

De acordo com a autarquia, o total da condenação seria de R\$ 16.995,71 (dezesesseis mil novecentos e noventa e cinco reais e setenta e um centavos), conforme cálculos de fls.08/09 dos embargos à execução.

O juiz improcedentes os embargos.

Irresignado, apela o INSS.

DO PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

O juízo é o verdadeiramente fiel guardião do julgado, ou seja, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Dessa forma, constatada a violação ao julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Trata-se da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (antigo art. 610 e atual art.475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos do Livro I- Do Processo de Conhecimento- do CPC, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art.468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

O INSS foi condenado a corrigir monetariamente os atrasados, nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, Lei 6.899/81 e Súmulas 148 do STJ e 8 desta Corte.

Os juros foram fixados em 6% (seis por cento) ao ano a partir da citação, passando a 1% (um por cento) ao mês a partir da entrada em vigor do novo CC.

Antes da vigência do novo CC, os juros legais incidiam à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. A partir da vigência do novo CC, o percentual passou a ser de 1% (um por cento) ao mês. Entretanto, a Lei 11.960/09 alterou o art.1º-F da Lei 9.494/97:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O acórdão foi proferido em 29/01/2010 e transitou em julgado em 28/01/2011, quando vigente a Lei 11.960/09, sem que as partes recorressem dos critérios de juros e correção monetária, fixados pela decisão.

O juízo fixou os juros de mora durante a vigência da Lei 11.960 e não previu a incidência da Lei nova, portanto, devem ser aplicados os valores fixados no título executivo, restando preclusa a matéria para a autarquia agravante. Cabia ao INSS recorrer da decisão no processo de conhecimento, e não contestar os termos consolidados do título em execução/cumprimento de sentença.

Em relação aos juros, outra seria a solução caso o juiz determinasse a incidência de juros legais, momento a partir do qual deveria ser observada toda a evolução legislativa sobre o tema, culminando com a vigência da Lei 11.960/09, o que não é o caso dos autos.

Assim, com fulcro no art. 5º XXXVI, da CF, os termos do título judicial devem ser mantidos.

NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002556-04.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002556-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADEMIR BATISTA ZAGO
ADVOGADO : SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 12.00.00284-5 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 09/47).

Foi concedida a antecipação de tutela para implantação de auxílio-doença.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (25/09/2012). Prestações vencidas corrigidas monetariamente com base no INPC e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Sem custas. Fixou honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 11/07/2014, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela alegando a necessidade de suspensão da tutela antecipada. Pugna pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da procedência, requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% sobre as prestações vencidas até a sentença, a correção monetária e os juros de mora observem os ditames da Lei 11.960/09, o termo inicial fixado na data da juntada do laudo pericial e os honorários periciais fixados nos termos da Resolução 558/2007 do CJF.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Não conheço da apelação do INSS no que tange aos honorários periciais, vez que a sentença não fixou referida verba.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial de fls. 137/149 comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "quadro de alcoolismo crônico com polineuropatia e depressão, devendo continuar o tratamento internado até a alta para tratamento ambulatorial e retorno ao trabalho".

O assistente do Juízo conclui pela incapacidade total e temporária.

Correta a concessão do auxílio-doença, que deve ser pago enquanto não modificadas as condições de incapacidade do(a) autor(a), cabendo ao INSS proceder a perícias periódicas, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.00253, Rel. Min. Vicente Leal).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIALE À APELAÇÃO para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos; fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, reconhecer a isenção ao pagamento de custas processuais e determinar a base de cálculo dos honorários advocatícios sobre as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas, observada a Súmula 111 do STJ.

Int.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004769-80.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004769-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERNIDES SANTOS CASAGRANDE
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG. : 13.00.00167-4 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, desde a data do requerimento administrativo, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas. Sucumbência recíproca.

Pleiteia a autarquia a decretação de improcedência do pedido e, caso a sentença seja mantida, que o termo inicial de incidência dos juros de mora seja fixado a partir da citação.

A parte autora recorre adesivamente. Requer a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Em contrarrazões, o INSS sustenta a ilegitimidade da parte autora em discutir a verba honorária. Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS

Embora os honorários sucumbenciais constituam direito autônomo do advogado (artigo 23 do EAOB), a parte possui legitimidade para discuti-los. Age em nome próprio, autorizada por lei (artigos 6º e 20, do CPC). Não é diferente a orientação do Superior Tribunal de Justiça, cuja jurisprudência é no sentido de que tanto a parte, quanto o seu procurador possuem legitimidade para discutir e executar os honorários sucumbenciais. Confira-se o seguinte precedente:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO - LEGITIMIDADE RECURSAL DOS CAUSÍDICOS - ART. 23 DA LEI N. 8.906/94.

1. O direito aos honorários de sucumbência, nos primórdios de nossa jurisprudência, pertencia à parte vencedora, que com a honorária recebida atenuava suas despesas com a contratação de advogado.

2. Houve evolução legislativa e jurisprudencial e atualmente os honorários, sejam sucumbenciais ou contratuais pertencem aos advogados, que em nome próprio podem pleitear a condenação da parte sucumbente, facultando-se à parte por eles representada, legitimidade concorrente.

3. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à origem, com a continuidade do julgamento, superada a i legitimidade recursal do patrono judicial na hipótese.

(STJ, RESP 1062091, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 21/10/08)

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em

atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC,

1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do

citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E À REMESSA OFICIAL**, para estabelecer os critérios de correção monetária e juros de mora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, para condenar o INSS ao pagamento da verba honorária, na forma acima estabelecida. Afastada eventual alegação de decadência.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008809-58.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008809-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JORGE DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO	: SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00088095820124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o recálculo da renda mensal inicial, mediante a consideração, no PBC, de verbas trabalhistas, decorrentes de decisão proferida em sede de reclamação trabalhista.

A Sentença julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, porque a parte autora deixou de comprovar o prévio requerimento administrativo.

A parte recorrente sustenta, em suma, que a sentença deve ser anulada, julgando-se procedente o pedido.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.
É o breve relatório. Decido.

De início, a prova do interesse processual da parte autora encontra-se a fls. 87/92, com a contestação ofertada pelo INSS, em que se insurge contra a pretensão em juízo.

Logo, é de rigor a anulação da sentença. Por outro lado, tratando-se de julgamento sem resolução do mérito, compete ao tribunal julgar desde logo a demanda, nos termos do art. 515, §3º, do CPV, se a causa estiver em condições de imediato julgamento, como na espécie.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, do CPC.

No caso em tela, a parte autora aduz que, concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em 16/09/09, conforme carta de concessão/memória de cálculo anexa, o INSS realizou o cálculo do tempo de serviço como especial até 1991.

Contudo, devem ser incluídas, na base de cálculo do salário de benefício, as quantias recebidas por força da sentença trabalhista proferida na ação que ajuizou em face Cia. Siderúrgica Paulista (COSIPA), na qual foi determinado o recolhimento das contribuições previdenciárias, fazendo jus ao cômputo de todo período laborado na empresa como especial e, conseqüente, alteração da renda mensal inicial de seu benefício, tendo sido efetuados os recolhimentos decorrentes da condenação, inclusive as contribuições previdenciárias sido devidamente comprovadas, conforme a declaração de imposto de renda, ano calendário de 2005.

No âmbito da Justiça Federal, competente para o julgamento de questões de interesse da Previdência Social (Constituição Federal, art. 109, inciso I), é entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, seguido por esta Colenda Corte Regional, que o reconhecimento de tempo de serviço, urbano ou rural, para fins previdenciários, deve seguir a regra do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ou seja, somente pode ocorrer mediante início de prova material (entenda-se: documental), sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal (STJ, súmula nº 149, que se refere ao trabalho rural), salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

LEI Nº 8.213, DE 24 DE JULHO DE 1991. - Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências.

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...) § 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

A despeito disso, há o entendimento no sentido de que, sendo a relação previdenciária decorrente da relação de trabalho, e sendo a Justiça Trabalhista constitucionalmente competente para decidir sobre as relações empregado-empregador (Constituição Federal, artigo 114, inciso I), as decisões desta Justiça Especializada sejam elas cognitivas, homologatórias de acordo ou do reconhecimento de verbas trabalhistas, uma vez transitadas em julgado, como uma consequência natural devem surtir efeitos também em face da Previdência Social, ainda mais porque gera a obrigação de registro em CTPS e este registro, por sua vez, goza de presunção legal - juris tantum - também em face do INSS (Consolidação das Leis do Trabalho, art. 40, inciso I).

Anoto, inicialmente, que o mero registro a destempo na CTPS do vínculo empregatício, quando determinado em uma ação trabalhista meramente declaratória, não gera por si só a validade para os fins previdenciários, posto que nesta situação há um registro extemporâneo e, como tal, a presunção legal (juris tantum) em favor deste registro em CTPS cede passo em razão mesmo da falta de regularidade temporal da anotação no documento que serve para

registro de toda a vida laboral do empregado, havendo necessidade, então, de que a anotação seja corroborada por elementos materiais indicativos da realidade do vínculo anotado, sob pena de dar margem a atitudes temerárias que objetivem fraudar os interesses públicos da Previdência Social e em evidente afronta à segurança jurídica.

Assim sendo, restaria, a meu sentir, apenas a consideração de que a sentença trabalhista a respeito deste período de trabalho deveria surtir efeitos perante a Previdência por si só, mesmo que a autarquia previdenciária não tenha integrado a lide e mesmo que ausentes elementos materiais que se enquadrem na exigência do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Deste modo, a sentença trabalhista, para este posicionamento, produziria uma espécie de prova plena do vínculo de trabalho empregatício e com eficácia para terceiros não integrantes da relação processual trabalhista, mas isso parece não se adequar ao nosso sistema jurídico, que somente aceita a sentença com eficácia *erga omnis* em casos especificamente apontados na legislação, como nas causas de estado da pessoa ou de sentenças em ações coletivas.

De outro lado, é conhecida a posição doutrinária e jurisprudencial no sentido de que a Justiça do Trabalho, por ter competência específica para decidir sobre as relações de trabalho entre empregado e empregador, mas não possuindo competência material para tratar das questões de Previdência Social e, ainda, por não integrar a autarquia previdenciária (INSS) a relação jurídica processual trabalhista, seus julgados não devem produzir efeitos em face da Previdência e, assim sendo, somente podem ser acolhidas como início de prova material a respeito do alegado vínculo trabalhista nos casos em que estejam amparadas por elementos documentais que lhe forneçam suporte, assim procurando adequar os efeitos da coisa julgada trabalhista, no que tange à relação previdenciária, ao disposto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Para esta posição, o julgado trabalhista não produz prova plena do período de trabalho, devendo ser analisada em face da Previdência, à luz da norma previdenciária especial, no âmbito administrativo ou judicial (Justiça Federal ou Justiça Estadual no exercício de competência delegada), para se decidir sobre a comprovação do vínculo empregatício para os fins previdenciários.

Assim, segundo este posicionamento, estaria atendida a exigência constitucional do devido processo legal e se evitaria a possibilidade de burla à norma previdenciária que exige provas materiais mínimas para reconhecer o tempo de serviço mediante a mera postulação da pretensão na Justiça trabalhista e não na Justiça Federal que é materialmente competente para decidir acerca da questão.

A questão é complexa e muito relevante para a definição dos interesses de inúmeros segurados da Previdência Social que precisam obter o reconhecimento de períodos de trabalho que não foram anotados em CTPS nas épocas oportunas, fato que, contudo, não é de responsabilidade dos empregados, mas sim decorre das diversas circunstâncias das relações sociais, nas quais o empregado é a parte mais fraca e não detém o controle das atividades de formalização das relações trabalhistas, como é público e notório, sendo desta forma privado de seus direitos fundamentais, individuais e sociais, como o regular registro em CTPS, a remuneração adequada, o depósito e saque de FGTS, os benefícios da Previdência Social etc.

Para deslinde da controvérsia, considero imperiosa a necessidade de se promover uma interpretação harmônica e integrativa de todo o sistema jurídico que regula as relações trabalhistas e previdenciárias, possibilitando a harmonização da exigência contida no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 (que tem suas bases no princípio geral da segurança jurídica aplicado aos interesses públicos representados pelo Regime Geral de Previdência Social) com todo o sistema jurídico trabalhista (cujas relações se regem, muitas vezes, pela informalidade e até por acordos de trabalho tácitos).

Observe-se que a Justiça trabalhista atua para promover a regular formalização destas relações de trabalho diante de todo este sistema normativo e social. E esta atuação não está atrelada à existência de algum tipo de prova material das relações de trabalho, como de fato não pode estar devido à própria realidade social em que se desenvolvem as relações que lhe compete definir, por isso muitas vezes decidindo os conflitos com base em meras provas testemunhais, confissões fictas ou homologando acordos entre as partes interessadas, conciliação que modernamente consiste em um dos principais programas continuados de aceleração da prestação jurisdicional, em atenção à própria exigência constitucional da razoável duração do processo (Constituição Federal, artigo 5º, inciso LXXVIII).

Isso atende às relações trabalhistas, mas não à exigência legal de prova material mínima para reconhecimento de períodos de trabalho perante a Previdência Social que, como anotamos acima, funda-se na segurança jurídica para proteção do patrimônio público do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a fim de não ser obrigado a

instituir benefícios sem corresponde fonte de custeio, tratando-se aqui de um fator norteador do intérprete, posto que tem assento fundamental (Constituição Federal, art. 195, § 5º, e art. 201, caput - caráter contributivo do RGPS).

Nesse contexto, penso que o próprio sistema jurídico-processual trabalhista fornece um ponto de equilíbrio entre os dois posicionamentos acima indicados.

Com efeito, examinando-se o sistema processual trabalhista, seja por sentença cognitiva, seja por sentença homologatória de acordo entre reclamante e reclamado, é exigência expressa na legislação laboral consolidada que o juízo trabalhista deve consignar, nesta sentença, a "disposição" quanto à obrigação de recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido, obrigação esta que decorre da própria natureza remuneratória - não indenizatória - das verbas a serem pagas ao empregado (destaque-se: a CLT não se refere a "condenação", mas sim a mera "disposição", posto que é possível se decidir, por exemplo, pela decadência da obrigação tributária).

Tal sistemática se aperfeiçoa através de um procedimento legal que prevê intimação pessoal e possibilidade de recurso pela própria União Federal (INSS) quanto à matéria das contribuições devidas ao RGPS (Consolidação das Leis do Trabalho, artigos 831, 832, §§ 3º e 4º, e regras de execução, inclusive ex-officio, previstas nos artigos 876 e seguintes).

Estas regras asseguram a observância dos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa à Previdência Social, de forma que se pode concluir, de todo esse contexto normativo, que se for observada esta sistemática processual as verbas reconhecidas pela Justiça trabalhista estará também devidamente comprovado para todos os fins previdenciários, não carecendo de reforço ou confirmação por quaisquer outras provas, uma vez que nessa situação o bem-interesse da Previdência quanto ao custeio do benefício está devidamente atendido, nos termos em que contemplado no sistema jurídico o ingresso/exigência das contribuições previdenciárias.

Com efeito, nesse caso, o sistema normativo garante ao INSS o ingresso das contribuições correspondentes, em estrita observância ao caráter contributivo do regime previdenciário geral e em atenção às normas tributárias aplicáveis a essa contribuição social, seja quando já efetivado o recolhimento (caso em que não poderia a Previdência recusar o cômputo do período, sob pena de locupletamento ilícito das contribuições recebidas), seja quando pendente de execução trabalhista (que é o procedimento legal para sua exigência), ou, ainda, quando declarada a decadência das contribuições respectivas, pois foi com essa configuração que o sistema jurídico trabalhista e previdenciário foi estabelecido, cabendo ao empregador a obrigação de recolher, à Previdência o dever de fiscalizar/exigir (Lei nº 8.212/91, art. 30, I, e art. 33), inclusive com execução *ex-officio* (a cargo do próprio Juízo trabalhista) das contribuições sociais devidas, não podendo o empregado ser prejudicado pela inércia destes últimos em cumprir seu dever legal, sistema esse que, reforça-se, uma vez estabelecido na própria legislação, atende às exigências de cautela com a fonte de custeio e de segurança jurídica.

O que se observa, conclusivamente, é que o sistema normativo estabelece, como fator preponderante para a validade perante a Previdência das verbas conhecidas na sentença trabalhista, que haja a definição, nesta sentença, a respeito das contribuições previdenciárias que são ou seriam devidas em decorrência do referido reconhecimento, caso em que o órgão responsável pela arrecadação das contribuições previdenciárias é chamado a intervir no processo trabalhista, daí porque não se pode falar em impossibilidade de extensão dos efeitos do julgado trabalhista perante a Previdência.

Havendo, pois, a observância deste sistema processual, com a chamada da Previdência Social para integrar a lide e com possibilidade de discussão e defesa de seus interesses, o que inclui a questão da análise do vínculo empregatício à luz da regra do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, forma-se a coisa julgada também para os fins previdenciários.

Mas isso não impede que, quando descumprida esta normatização pelo Juízo trabalhista (ou seja, quando não dispõe sobre as contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido), possa ser o julgado daí decorrente aproveitado como início de prova material do vínculo empregatício declarado, desde que esteja em conformidade com a exigência do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, a sentença trabalhista serve para fins previdenciários nas seguintes condições:

I - quando há reconhecimento das verbas trabalhistas (e não de outras naturezas, como nos casos em que se fala em verbas exclusivamente "indenizatórias") com a consequente disposição sobre a obrigação do empregador

quanto ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias (mormente quando houve condenação e, ainda mais, quando ocorreu esse pagamento), quando a Previdência Social é chamada para integrar a lide e, assim, deve suportar seus efeitos jurídicos, independentemente de que tenha sido proferida com base em prova material do vínculo de trabalho; ou

II - quando, à falta de disposição sobre as contribuições previdenciárias, tiver sido proferida com base em prova material do vínculo de trabalho, situação em que deve ser aceita como o "início de prova material" a que se refere no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e na súmula nº 149 do E. STJ, a depender de corroboração por outras provas na ação previdenciária.

Ademais, todos os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário de contribuição, como pode ser observado pela redação da Lei nº 8.213/91, em seu artigo 28, abaixo transcrito:

" Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo;

(...)

§ 3º O limite mínimo do salário-de-contribuição é de um salário-mínimo, tomado no seu valor mensal, diário ou horário, conforme o ajustado e o tempo de trabalho efetivo durante o mês.

(...)

§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr\$170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Por sua vez, a jurisprudência é unânime em incluir os ganhos habituais do empregado nos salários de contribuição para o cômputo do salário de benefício:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.

- Recurso desprovido."

(STJ, RESP 720340, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 07.04.2005, unânime, DJ 09.05.2005).

"PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO.

INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exequendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamatórias trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991. Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução."(fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...)." (STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006

PG:00165.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.

2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).

3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexistente prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.

4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08).

Em face de tais considerações, deve o pedido ser julgado procedente, para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do benefício da parte autora, nos termos retro expendidos e, por conseguinte, pagando as diferenças decorrentes de tal procedimento.

O termo inicial do recálculo deve ser o da data de concessão do benefício em sede administrativa, com reflexos financeiros a partir de então (STJ AgRg no REsp 1416018 SC 2013/0363295-6, DJU 04.04.14; STJ Resp 1108342 RS 2008/0279166-7, DJU 03.08.09).

Por fim, deve ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença e, com fulcro no art. 515, § 3º, do mesmo diploma legal, julgo procedente o pedido a fim de condenar o INSS a incluir as verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista, ao cômputo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, nos termos desta fundamentação. Consectários na forma acima exposta. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000072-40.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000072-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : APARECIDO JOAQUIM CONRADO
ADVOGADO : SP099471 FERNANDO NETO CASTELO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00000724020114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício (16.09.11) e a data de prolação da sentença (17.09.12), o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040844-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040844-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ALZIRA VIEIRA DA SILVA FRANCISCO
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00081-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Apelação do INSS. No mérito, pugna-se pela improcedência do pedido e pela redução dos honorários advocatícios.

Apela a autora requerendo a alteração do termo inicial do benefício, a majoração dos honorários advocatícios e a alteração do critério de fixação dos juros e correção monetária.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 89/91) constatou que a parte autora é "portadora de hipertensão arterial, lordose importante de coluna lombar e escoliose discreta dessa porção da coluna. Durante o exame clínico descobriu ser portadora de sopro muito significativo de carótida esquerda para o qual solicitei ultrassom com doppler de carótidas". Concluiu o perito que a incapacidade da autora é parcial e permanente.

Cumpra observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico. Dessa forma, diante da idade avançada da autora (nascida em 11.04.1957) e de ausência de qualificação profissional, a sua força laboral não é passível de aproveitamento.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez,

desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as informações constantes do CNIS (fl. 70) comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário.

A data de início do benefício deve ser fixada na data do requerimento administrativo (20.03.2009 - fl. 51), pois esse entendimento foi adotado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em julgamento de Recurso Especial admitido como representativo de controvérsia. Em decisão unânime os Ministros consideraram que a citação válida informa o litígio e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial, quando não houve pedido administrativo prévio (Processo: REsp 1369165).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios, dou parcial provimento à apelação da autora para alterar o termo inicial do benefício e o critério de fixação da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2015.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002204-46.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.002204-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : EZEMIRA ROCHA BEVENUTO
ADVOGADO : MS010664 SEBASTIANA OLIVIA NOGUEIRA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR052062 CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08016113220128120031 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 29.4.1999, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 108 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou o documento de fl. 9.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, consubstanciada exclusivamente na certidão de casamento lavrada em 29.9.1962, na qual o marido está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS (doc. anexado) demonstra que o marido da autora passou a desempenhar atividades exclusivamente urbanas a partir de 1.1.1975, com encerramento do último período em 30.6.1993, aposentando-se por tempo de contribuição desde 3.2.1993. Assim, ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ em recurso repetitivo:

"[...]

3. *O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ).*

4. *Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rurícola, como o de natureza urbana.*

"[...]

6. *Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

(REsp 1304479 SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 19/12/2012).

Contudo, a mesma consulta ao CNIS aponta a inexistência de períodos de trabalho em nome da autora, além do recolhimento de contribuições previdenciárias na qualidade de segurada especial de 4.2011 a 12.2011 e de 2.2012 a 3.2012.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência

para a concessão do benefício pretendido.

NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002429-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002429-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : IVONETE FRANCISCA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP267984 AGENOR IVAN MARQUES MAGRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00015-7 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício

pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo o(a) autor(a) completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão do benefício. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência (180 meses), dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(A) autor(a) completou 55 anos em 3.12.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, o(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 8-19.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei n. 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. O(A) autor(a) deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como sua certidão de casamento e de nascimento de filho lavradas, respectivamente, em 31.5.1975 e 20.8.1984, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a mesma certidão de casamento demonstra que a autora separou-se do marido em 7.4.1995. Assim, ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência. Contudo, não há nos autos quaisquer documentos em nome próprio que demonstrem o exercício da atividade rural e que possam ser adotados como início de prova material.

As declarações provenientes de sindicatos de trabalhadores rurais, ainda que não sejam contemporâneas, mas que tenham sido homologadas pelo Ministério Público, até 13.06.1995, são válidas para comprovação da atividade rural. Após esta data, devem ser homologadas pelo INSS, nos termos da Lei 9063/1995, que alterou o art. 106, da Lei 8213/91. Contudo, na declaração de fl. 12 não há comprovação de homologação pelo INSS.

As cópias da CTPS do ex-marido demonstram vínculos rurais em momento posterior à separação e, portanto, não servem como início de prova material em favor da autora.

Embora as testemunhas afirmem que a autora voltou a conviver maritalmente com o ex-marido, não há prova documental nos autos quanto a esta alegação, tampouco por quanto tempo a separação teria perdurado.

Mas, ainda que se considerasse o retorno do convívio marital, verifica-se que o último período de trabalho do ex-marido, de 9.5.2011 a 5.6.2012, deu-se no meio urbano.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

NEGO provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002320-52.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002320-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ORESTES DE ORIDES
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00058-4 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito, em razão da ausência de prévio requerimento

administrativo.

Sustenta o autor, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa e que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal constitucionalmente assegurado. Pede o conhecimento do agravo retido interposto em face da decisão que determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Feito o breve relatório, **decido**.

Passo ao julgamento do recurso aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O Juízo prolator da decisão apelada conhece muito bem a realidade: tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As consequências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Assim, impõe-se, como medida de equidade, a suspensão do processo para que o(a) apelante promova o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante não é a que lhe pretende dar o(a) apelante. Não há necessidade de prévio **esgotamento** da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa **esgotar** todos os recursos administrativos. Mas não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Não seria de se adotar esse procedimento em processos já em tramitação há longo tempo, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e judiciária.

Penso ser conveniente que se suspenda o processo originário por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

O STF, em repercussão geral, decidiu nesse mesmo sentido (RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/112014):

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.*

Com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo retido para determinar a suspensão do processo originário por 60 dias, para que o(a) agravante possa requerer o benefício ao INSS e, decorridos 45 dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o benefício, retornem os autos para prosseguimento no Juízo de primeiro grau.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042503-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042503-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ALCIDES DAGA
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024129520108260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos que menciona e também com o aproveitamento de tempo trabalhado como rurícola.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

O autor apelou, alegando terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento do pedido inicial, em sua integralidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Pirangi, que pertence à Comarca de Monte Alto, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*
- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*
Recurso extraordinário não conhecido.
(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*
- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*
(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.
(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.
(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).
Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Rezek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juizes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaiá, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;*
- b) Cerquilha, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;*
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;*
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;*
- g) Peruíbe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;*
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) vetado;*
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;*

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;*
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*

- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapecerica da Serra;

XXI - Macauba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igaracu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;
VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;
X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;
XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;
XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;
XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;
XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;
XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;
XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.
Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial.

Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentidos de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra

natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação.**

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Monte Alto - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002851-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002851-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : IVANILDE APARECIDA MAZIERO BARBIZAM
ADVOGADO : SP128163 ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00104-3 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural/urbana.

O Juízo de 1º grau julgou improcedentes os pedidos, declarando o trabalho da autora em atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos que menciona, sem a concessão da aposentadoria pleiteada.

A autora apelou, alegando terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento integral do pedido inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Itajobi, que pertence à Comarca de Novo Horizonte, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art.109, §

3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, na Comarca de Moji das Cruzes;
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlandia;
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio beirão Preto;
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;

m) vetado;

n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;

b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;

e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;

f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;

g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;

b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;

d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;

e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçai, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca

de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;

VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;

X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;

XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;

XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;

XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;

XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;

XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;

XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;

XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;

XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;

XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel.

Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do*

jurisdicionado hipossuficiente", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressalvando meu entendimento, conforme anteriormente expandido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação**.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Novo Horizonte - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033780-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033780-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA COSTA
ADVOGADO : SP168384 THIAGO COELHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA SOLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00006-4 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, declarando o trabalho da autora em atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos que menciona, sem a concessão da aposentadoria pleiteada.

Sentença não submetida ao reexame necessário, prolatada em 25/06/2012.

A autora apelou, alegando terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento integral do pedido inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Itajobi, que pertence à Comarca de Novo Horizonte, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na

forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.

- O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.

- O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado,

pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - lembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguai, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;*
- b) Cerquilha, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;*
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;*
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;*
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;*
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) vetado;*
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;*

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;*
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Jucituba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;
XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;
XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;
XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;
XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;
XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;
XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;
XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;
XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;
XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e
XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;
II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;
III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;
IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;
VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;
X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;
XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;
XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;
XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;
XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;
XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL.

EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...) 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisor, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juizes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária

local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000). Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15). Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação**.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Novo Horizonte - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028867-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028867-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OSVALDO CORREA LOPES
ADVOGADO	: SP016168 JOAO LYRA NETTO
CODINOME	: OSWALDO CORREA LOPES
No. ORIG.	: 91.00.00063-4 1 Vr VOTORANTIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face da sentença de fls. 89/90, que, ao acolher os cálculos elaborados pelo perito nomeado (fls. 60/67), no valor de R\$ 34.849,94, atualizado para março de 2008, julgou **parcialmente** procedentes estes embargos. Ademais, fixou a sucumbência recíproca e determinou a expedição de precatório.

Em síntese, requer a prevalência de seus cálculos (fls. 5/8), no montante de R\$ 2.198,65 (fevereiro de 2003), por terem sido elaborados em conformidade o julgado, o qual o condenou a "*proceder ao reajuste de acordo com os critérios da Súmula 260 do ex-TFR, e não revisar a renda mensal inicial do benefício*".

Em contrarrazões, o embargado argumenta ter a sentença de conhecimento autorizado a Renda Inicial de 1,71 salários mínimos, razão pela qual pede a condenação do INSS à multa prevista no artigo 17 do Código de Processo Civil (fls. 102/104).

Subiram os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que declinou da competência, por não se tratar de benefício acidentário, tanto que esta Corte reexaminou a sentença de conhecimento. Diante dessa conclusão, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

**É o relatório.
DECIDO.**

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Restringe-se a discussão à exata extensão do título executivo norteador da execução.

Extraí-se dos autos dos embargos à execução, ter a sentença de conhecimento julgado procedente o pedido, para condenar o INSS a "*proceder ao reajuste dos benefícios, segundo o critério da variação integral do salário mínimo, quanto ao primeiro reajuste e, adotando, quanto aos demais, os índices integrais verificados nas datas dos reajustes, nos termos da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos, respeitada a prescrição quinquenal, essa contada da data em que as prestações se tornaram devidas até a citação. Condene o réu no pagamento das diferenças, ao autor, das prestações dos benefícios, desde a sua concessão, a serem apuradas, devidamente corrigidas; juros de mora legais, a partir da citação, à taxa de 6% ao ano e honorários advocatícios que fixo, em 15% sobre o montante em atraso mais doze prestações vincendas*".

Rejeitados os embargos de declaração interpostos pela parte autora, ora embargada.

Os limites da sentença de conhecimento foram dados por esta Corte (Súmula n. 260), ao manter a sentença nos seguintes termos (g. n.):

*"É irregular a prática adotada pelo Instituto apelante, o qual, utilizando-se de índices próprios, ao fazer o cálculo de reajustamento do valor do benefício, toma em consideração o **salário mínimo anterior e não aquele vigente na data-base**, fato que restringe o direito do(s) apelado(s) sem permissão legal.*

*Os valores das **faixas de rendas salariais**, previstos nos incisos do **artigo 2 da lei nº 6.708/79**, **deveriam ser estabelecidos em função do salário mínimo que se achava em vigor na data-base do reajustamento**. Para obviar a prática de erros, como esses que o Instituto vinha cometendo, o Governo Federal baixou o decreto-lei n 2.171/84, o qual explicita, de forma clara, no parágrafo 1º do seu artigo 2º, que, para fins do enquadramento do valor do benefício nas faixas adotadas pela política salarial, seria considerado, a partir da sua vigência, o novo salário mínimo.*

O critério errôneo, estabelecido de forma equivocada pelo Instituto apelante, já havia sido fulminado pela jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos, a qual tem recebido plena acolhida nos julgados, sobre a mesma matéria, desta Corte Regional.

Deve ser aduzido, em acréscimo, o enunciado contido na Súmula 260, da extinta Corte Federal, 'in verbis': 'No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizados.'

Isto posto, pelo meu voto, nego provimento ao recurso do INSS."

O título executivo judicial versa exclusivamente sobre a **aplicação do enunciado da Súmula 260 do TFR** ao benefício, não constando do título judicial determinação de recálculo da Renda Inicial (RMI), na forma apurada pelo perito contábil.

Esclareça-se que o enunciado na Súmula n. 260 do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, como base do recálculo das rendas mensais a partir da concessão do benefício, compõe-se de duas partes: (i) **primeiro reajuste** de acordo com o índice integral; (ii) **enquadramento** das faixas salariais com base no salário mínimo vigente, e não naquele referente ao semestre ou ano anterior.

Releva notar que a Súmula n. 260 não visou alterar os índices previstos na Política Salarial vigente, mas sim garantir que o índice do aumento fosse o integral (1ª parte), bem como que fosse adotado o salário mínimo novo, segundo o Decreto-Lei n. 2.171/84, e não o salário mínimo pretérito (2ª parte), no período em que vigoraram os reajustes por faixas salariais (Lei n. 6.708/79).

A aplicação do salário mínimo vincula-se ao período de aplicação das faixas salariais (2ª parte da Súmula), com limite em novembro de 1984.

Nesse sentido (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTAMENTOS. SÚMULA 260- TFR. EQUIVALÊNCIA DO ART. 58 DO ADCT/88.

1. Aos benefícios concedidos antes da CF/88 é indevida a atualização dos 36 salários-de-contribuição.

2. A primeira parte da Súmula 260 - TFR é aplicável aos benefícios concedidos antes da CF/88, porém a sua segunda parte teve aplicação apenas até 11.84 (DL 2.171/84 e Lei 7.604/87).

3. Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."

(REsp 199.534/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2000, DJ 10/04/2000, p.

Assim, o perito contábil, ao elaborar os cálculos de fls. 60/67 mediante apuração de **nova** Renda Inicial - vício do qual também padece os do embargado -, deu nova roupagem à Súmula n. 260, em verdadeira ofensa ao julgado. Anoto: o perito cálculo (acolhido pela sentença recorrida) somente apurou RMI diversa daquela paga (fl. 59) por **convertido os salários-de-contribuição em salários mínimos**, olvidando-se de que, antes da Constituição da República, os benefícios por incapacidade tinham por base de cálculo apenas os doze (12) últimos salários-de-contribuição, **sem** correção monetária alguma (artigo 21, I, do Decreto n. 89.312/84).

Com efeito, o prejuízo da Renda Mensal Inicial contamina todo o cálculo acolhido.

Nesse passo, a RMI da aposentadoria por invalidez, base para a aplicação da Súmula n. 260/TFR, haverá de ser aquela paga - base dos valores recebidos adotados pelo perito contábil (Cr\$ 695,00) e fruto da evolução da RMI do auxílio-doença iniciado em 12/3/71, conforme revelam os extratos **ora juntados**.

Afastado o recálculo da RMI, seja porque o *decisum* não o autoriza, seja porque a conta acolhida adotou sistemática dissociada da legislação, **nenhuma diferença** advirá da aplicação da disposição contida no artigo 58 do ADCT, até porque sua aplicação refoge aos limites do julgado.

Ademais, a conta acolhida pela sentença recorrida deixou de cessar as diferenças em março de 1989 (termo *ad quem* da Súmula n. 260) - com reflexo na gratificação natalina do referido ano.

Contudo, não há como acolher os cálculos elaborados pelo INSS, pois, a exemplo do cálculo acolhido e elaborado pelo perito contábil, a autarquia desconsiderou que a aposentadoria por invalidez percebida pelo segurado é precedida de auxílio-doença, conforme revelam os **extratos ora juntados**.

Assim, como se sabe, o primeiro reajuste há de ser aplicado ao benefício de auxílio-doença, sendo a aposentadoria mera continuidade do benefício precedente.

Disso decorre ter o perito contábil, cujo cálculo foi acolhido pela sentença recorrida, assim como o INSS, incorrido em evidente equívoco, ao considerar a proporcionalidade do primeiro reajuste em maio de 1976, quando essa defasagem ocorreu em agosto de 1971, com esteio na DIB do auxílio-doença (12/3/1971).

De todo o exposto, **não** há como manter os cálculos acolhidos, tampouco acolher a conta elaborada pelo INSS, sob pena de incorrer em evidente **erro material**.

Nesse sentido, colaciono decisão do Colendo STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.

1. O **erro de cálculo**, caracterizado pela omissão ou equívoco na **inclusão de parcelas indevidas** ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

3. Na hipótese, não se pode falar em alteração de critério jurídico, mas em simples correção de erro de cálculo, na medida em que o Tribunal de origem limitou-se a afastar a incidência de um índice (IPC de janeiro/89) que, por corresponder a período anterior à data do laudo pericial que serviu de base para a fixação da justa indenização em ação de indenização por desapropriação indireta, jamais poderia incidir.

4. Com efeito, a correção monetária, nas ações de desapropriação, incide a partir da data do laudo pericial. Precedentes.

5. Recursos especiais desprovidos."

(REsp n. 1095893/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 01/07/2009)

À evidência, prejudicado está o pedido de condenação à multa por litigância de má-fé, requerida pelo embargado em contrarrazões.

Impõe-se o refazimento dos cálculos, para amoldá-los ao *decisum*.

Em homenagem ao princípio da celeridade processual, mormente o largo tempo decorrido, seguem cálculos de liquidação, nos termos expendidos nesta decisão, **os quais a integram**.

Fixo o total da execução no importe de R\$ 5.363,25, atualizado para março de 2008.

Nesse diapasão, pela movimentação processual dos autos da ação de conhecimento, **ora juntada**, o **total requisitado** por Precatório/RPV **foi muito superior** ao autorizado pelo *decisum*, de sorte que **nada mais é devido**. Ao contrário. O Juízo *a quo* extinguiu a execução pelo pagamento (art. 794, I, CPC).

Ademais, consoante a mesma movimentação processual, verificado o óbito do credor, a pensionista viúva habilitou-se nos autos, sendo-lhe autorizado o levantamento (50%), em rateio com seus filhos (25% para cada filho). Anota-se também seu óbito em 15/3/2010, conforme extrato **ora juntado**.

Essa observação faz-se necessária, pois o INSS, desde a oposição destes embargos, considerou devido somente

R\$2.198,65; logo, este é o valor **incontroverso**, e não o apontado pela parte exequente ou pelo perito nomeado, o qual, para alcançá-lo, recalculou a RMI, em vez de simplesmente cumprir o comando da sentença: aplicar o primeiro reajuste nos termos da Súmula n. 260.

Isso posto, nos termos expendidos nesta decisão, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS para **fixar** o *quantum* devido conferido pelo título judicial em questão.

Diante da sucumbência mínima do INSS, deixo de condenar a parte embargada ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária de assistência judiciária gratuita.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do inteiro teor desta decisão.

Ademais, tendo em vista a expedição de precatório fundada na premissa de valor incontroverso quando ainda não havia decisão definitiva dos embargos à execução, oficie-se ao Setor de Precatório desta Corte, a fim de que desenvolva mecanismos que impeçam circunstâncias como a destes autos.

Em seguida, decorrido o prazo legal, devolvam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012060-02.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.012060-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES RIBEIRO BENITO
ADVOGADO : SP257688 LIGIA APARECIDA ROCHA e outro
No. ORIG. : 00120600220084036112 2 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Foi interposto agravo de instrumento em face da decisão que deferiu a antecipação de tutela, posteriormente, o recurso foi convertido em agravo retido.

Sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Sustenta o INSS, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, haja vista não ter sido reiterado, nos termos do art. 523 do CPC.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de

Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Na hipótese, o laudo médico pericial de fls. 76/79 constatou que a autor é portadora de osteoporose acentuada e artrose generalizada. Concluiu pela incapacidade total e definitiva.

Portanto, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos exigidos por lei.

A carência e a qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que a autora verteu contribuições ao RGPS no período de 10/01 a 09/02 e recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 10/02 a 07/12 (fl. 158).

Considerando-se que o perito não soube precisar a data de início da incapacidade, por tratar-se de doença crônica e gradativa, pode-se concluir, tal como o magistrado "a quo" que a incapacidade se deu em 2002, conforme "história pregressa da moléstia atual", constante do laudo pericial.

Consigna-se que ainda que a doença seja anterior à filiação /reingresso ao RGPS não obsta o benefício previdenciário pleiteado, desde que a incapacidade seja posterior. Nesse sentido, vale conferir a ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- 1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.*
- 2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.*
- 3. Recurso não conhecido."*

(REsp 196.821/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/1999, DJ 18/10/1999, p. 260)

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037981-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037981-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUELI MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP149935 RAYMNS FLAVIO ZANELI
No. ORIG. : 12.00.00089-4 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria rural por invalidez.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a implantação de auxílio-doença no valor de um salário mínimo mensal desde a DER, com juros e correção monetária na forma que menciona. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário, prolatada em 03/02/2014.

O INSS apelou, alegando não terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento dos pedidos iniciais. Se vencido, requer alteração dos consectários legais.

A autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Ouroeste, que pertence à Comarca de Fernandópolis, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja

redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Rezek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em

comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado. Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaiá, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, na Comarca de Moji das Cruzes;
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;
- g) Peruíbe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;
- m) vetado;

n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
VII - Igarçu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;
VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;
X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;
XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;
XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;
XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;
XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;
XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;
XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.
Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...) 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial.

Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisor, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentidos de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expandido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação.**

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicados a apelação e o recurso adesivo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de

Fernandópolis - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004780-90.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004780-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCE BERTELLI FERRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP218320 MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00047809020114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade. Sentença de parcial procedência do pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial. Fixou honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sustenta o INSS, em síntese, que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Recorre adesivamente a parte autora pleiteando a alteração do termo inicial para a data do indeferimento administrativo e a majoração da verba honorária. Com contrarrazões subiram os autos. É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação

para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Na hipótese, o laudo médico pericial de fls. 73/80 constatou que a autora apresenta dorsalgia. Concluiu pela incapacidade total e definitiva.

Portanto, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

A carência e a qualidade de segurado restaram comprovadas, eis que a autora verteu contribuições ao RGPS nos períodos de 08/10 a 09/10 e 11/10 a 03/11 e recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 01/12 a 10/12 (fl. 143).

Salientou o perito que a incapacidade existe desde junho de 2011, portanto, a autora detinha qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.312/91.

Consigna-se que, ainda que a doença seja anterior à filiação/retorno ao RGPS não obsta o benefício previdenciário pleiteado, já que a incapacidade é posterior. Nesse sentido, vale conferir a ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.

2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.

3. Recurso não conhecido."

(REsp 196.821/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/1999, DJ 18/10/1999, p. 260)

A data de início do benefício deve ser fixada na data do indeferimento administrativo haja vista que pelo conjunto probatório a parte autora já estava acometida pelo mal na ocasião.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo para alterar o termo inicial do benefício e para alterar a verba honorária, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006503-27.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006503-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEMETRIO MACHADO DE ARARIPE
ADVOGADO : SP204684 CLAUDIR CALIPO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00065032720094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 08.12.2004, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 12.04.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da

publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

- 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*
- 2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*
- 4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*
- 5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes

termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE

SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*
 2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
 3. *Agravo desprovido.*
- (AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)*

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou formulários específicos, laudos técnicos e perfil profissiográfico previdenciário (fls. 13/30).

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Embora o autor não tenha apresentado o laudo técnico para os períodos de 16.07.1997 a 01.09.2000 e de 02.09.2000 a 13.12.2001, laborados junto a Pilkington Brasil Ltda., considerando que os formulários estão firmados por Médico do Trabalho, podem ser aceitos para comprovação da natureza especial das atividades.

Assim, a natureza especial das atividades exercidas de 22.06.1981 a 31.05.1986 e de 01.06.1986 a 07.11.1986, exercidas sob nível de ruído de 87,5 decibéis; de 17.11.1986 a 30.09.1993, sob nível de ruído de 87 decibéis; de 16.07.1997 a 01.09.2000, sob nível de ruído de 92,7 decibéis; de 02.09.2000 a 13.12.2001, sob nível de ruído de 96 decibéis; e de 18.11.2003 a 08.12.2004, sob nível de ruído de 85,6 decibéis, pode ser reconhecida.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença, reconhecer a natureza especial das atividades exercidas de 22.06.1981 a 31.05.1986, de 01.06.1986 a 07.11.1986, de 17.11.1986 a 30.09.1993, de 16.07.1997 a 01.09.2000, de 02.09.2000 a 13.12.2001 e de 18.11.2003 a 08.12.2004 e fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012117-58.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.012117-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SONIA TEREZINHA DE PAULA
ADVOGADO : SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT
SUCEDIDO : ACIR ROSA DE PAULA falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121175820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a conseqüente revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço.

Noticiado o falecimento do autor, foi habilitada a viúva Sonia Terezinha de Paula.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ressalvando ser ela beneficiária da justiça gratuita.

Apela a autora, sustentando haver comprovado a natureza especial das atividades indicadas, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado

pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida

Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou

aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou perfis profissiográficos previdenciários emitidos pelas empresas (mídia digital de fls. 18).

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

As funções exercidas pelo autor - ajudante distribuidor de serviços, programador de produção A, programador de produção B, técnico em segurança do trabalho -, não estão enquadradas na legislação especial, sendo necessária a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário para demonstrar a exposição a agente agressivo, especialmente para o reconhecimento da submissão a nível de ruído superior ao limite legal, que necessita de quantificação.

Entretanto, os PPPs emitidos por Gevisa S/A, para os períodos de 01.03.1973 a 15.03.1978 e de 02.07.1979 a 02.10.1980 indicam que não existem laudos técnicos para a função e o local de trabalho do autor, o que inviabiliza o reconhecimento da natureza especial dessas atividades.

O PPP emitido por Dedini S/A Equipamentos e Sistemas, para o período de 02.02.1981 a 19.06.1984, não indica exposição a nenhum agente agressivo, o que também impede o reconhecimento da natureza especial das atividades.

Embora o PPP da Arcelormital Brasil S/A indique que o autor estava exposto a nível de ruído de 88 decibéis, de 13.10.1997 a 01.02.2000, a natureza especial das atividades não pode ser reconhecida, pois o nível exigido era superior a 90 decibéis.

Nas atividades exercidas de 28.05.2001 a 21.09.2009 o autor trabalhou sob nível de ruído de 85 decibéis e, portanto, dentro do limite legal exigido a partir de 18.11.2003.

Assim, não há como reconhecer a natureza especial das atividades indicadas.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020604-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020604-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ADHEMAR SERVI
ADVOGADO : SP200467 MARCO AURELIO CAMACHO NEVES
: SP164707 PATRICIA MARQUES MARCHIOTI NEVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MAURICIO TOLEDO SOLLER

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10007972620138260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a exibição de documentos que estão em poder da autarquia, cujo acesso lhe foi negado.

O Juízo de 1º grau extinguiu o feito sem resolução do mérito, pois os documentos cuja exibição se pleiteia não teriam utilidade para pedido de revisão de benefício.

O autor apelou, alegando a necessidade de atendimento integral do pedido inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, cujo fundo de direito tem natureza previdenciária, no Foro Distrital de Flórida Paulista, que pertence à Comarca de Adamantina, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro*

especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que

haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaiá, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;*
- b) Cerquilha, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;*
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;*
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;*
- g) Peruíbe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;*
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) vetado;*
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;*

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiaí;*
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiaí;*
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiaí;*
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de

Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igarapuçu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;

VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;

X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;

XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;

XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indaiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;

XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;

XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;

XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;

XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;

XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;

XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...) 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial.

Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiá para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A

COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. *É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.*

2. *Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.*

3. *Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)*

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação.**

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Adamantina - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-81.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000289-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANDRE JOSE DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : MS006591 ALCI FERREIRA FRANCA e outro
No. ORIG. : 00002898120134036005 2 Vr PONTA PORÁ/MS

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade, antecipada a tutela.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, requerendo, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, defende, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Subsidiariamente, requer a alteração da data de início do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Inconformado com a antecipação da tutela na sentença, deveria o INSS ter requerido o recebimento da apelação em ambos os efeitos. Caso indeferido o requerimento, seria cabível o Agravo de Instrumento. Incabível, portanto, discutir a questão em apelação.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo o(a) autor(a) completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete

às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista e em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão do benefício. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência (180 meses), dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O(A) autor(a) completou 60 anos em 29.11.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, o(a) autor(a) juntou os documentos de fls. 13-32.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei n. 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. O(A) autor(a) deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

O autor apresentou início de prova material do exercício da atividade rural: sua certidão de casamento e de nascimento de filhos lavradas, respectivamente, em 7.7.1992, 14.5.1980, 3.11.1980, 5.5.1986, 25.3.1985 e 9.5.1990 nas quais está qualificado como lavrador; além de nota fiscal de produtor rural emitida no ano de 2008.

A consulta ao CNIS (doc. anexado) demonstra a inexistência de períodos de trabalho em nome do autor.

A prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural.

O termo inicial do benefício é fixado na data do requerimento administrativo, quando já preenchidos os requisitos legais.

REJEITO a preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013582-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013582-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada MARISA CUCIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA ROSARIO SIMPIONATO
ADVOGADO : SP201965 MARCELO IGRECIAS MENDES
No. ORIG. : 11.00.00051-5 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, defendendo, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios para o cálculo do valor do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a autora deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais - art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 23.8.2010, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 174 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou os documentos de fls. 18-36.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470).

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve

ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, como as cópias de contrato de parceria agrícola nas quais o marido figura como parceiro nos períodos de 1.10.1976 a 30.9.1977, de 1.10.1981 a 31.10.1982, de 1.10.1985 a 31.8.1988 e de 1.10.1989 a 1.10.1992, notas fiscais de produtor rural emitidas pelo marido nos anos de 1987, 1989, 1990, 1991 e 1996; além de autorização para impressão de documentos fiscais ao marido em 20.1.1999, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque o documento mais recente adotado como início de prova material corresponde à autorização de impressão de documentos fiscais de 1999, 11 anos antes de a autora completar a idade mínima, o que descumpra a exigência de comprovação da atividade rural no período imediatamente anterior à idade. Em verdade, ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural após o ano de 1999.

Mas não é só. A consulta ao CNIS (doc. anexado) demonstra que o marido desempenhou atividade urbana de 1.7.2002 a 7.2011, aposentando-se por invalidez previdenciária na qualidade de comerciário em 26.1.2012. Assim, ela novamente deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ em recurso repetitivo:

"[...]"

3. O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes

como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ).

4. Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rural, como o de natureza urbana.

[...]

6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1304479 SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 19/12/2012).

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido.

Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011011-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011011-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: MARIA APARECIDA LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP280843 VAGNER EDUARDO XIMENES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00031-3 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

A autora ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o aproveitamento de tempo trabalhado como rural.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

A autora apelou, apelou, alegando terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento do pedido inicial, em sua integralidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Ouroeste, que pertence à Comarca de Fernandópolis, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - lembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) *Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;*
- b) *Cerquilha, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;*
- c) *Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;*
- d) *Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) *Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) *Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;*
- g) *Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) *Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) *Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) *Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;*
- l) *Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) *vetado;*

n) *São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;*

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) *Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) *Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- c) *Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- d) *Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) *Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) *Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;*
- g) *Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) *Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) *Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) *Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) *Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) *Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do

Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;
XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;
XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;
XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;
XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;
XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;
XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;
XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;
XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;
XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;

VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;

X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;

XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;

XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;

XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;

XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;

XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;

XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;

XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;

XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca á qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE Á COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...) 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisor, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência

da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000). Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15). Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me

fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação**.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Fernandópolis - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039809-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039809-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ANTONIO PAULO MACHADO
ADVOGADO	: SP212786 LUCILA DEL ARCO NASCIMENTO ARROYO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00043-5 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos que menciona e também com o aproveitamento de tempo trabalhado como ruralcola.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido.

O autor apelou, alegando terem sido preenchidos os requisitos exigidos em lei para o atendimento do pedido inicial, em sua integralidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Pirangi, que pertence à Comarca de Monte Alto, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, Rel. Min. Francisco Rezek, j. 07-05-1985).

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, Rel. Min. Moreira Alves, j. 22-02-1994).

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, Rel. Min. Octavio Gallotti, j. 14-04-1998).

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas

comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;*
- b) Cerquilha, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;*
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;*
- d) Guarará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;*
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;*
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) vetado;*

n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;*
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçai, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;
XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;
XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;
XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;
XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;
XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;
XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;
XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;
XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;
XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;
XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;
XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;
XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;
XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;
XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;
II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;
III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;
IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;
VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;
X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;
XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;
XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;
XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;
XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;
XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza**

previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca á qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE Á COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento

fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca. Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000). Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15). Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação**.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Monte Alto - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34732/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028282-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028282-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LUCIANA CRISTINA SOBRAL GUEDES
ADVOGADO : SP186917 SIMONE CRISTINA POZZETTI DIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013648820088260240 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desde o início da incapacidade, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 13/34).

Após juntada de documento comprovando a cessação do auxílio-doença, foi deferida a tutela antecipada para restabelecimento do benefício (fls. 49/50).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou evidenciada a incapacidade insuscetível de recuperação. Condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita. Revogou a tutela antecipada.

Sentença proferida em 14.03.2014.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar incapacitada. Pede o restabelecimento de auxílio-doença, com honorários advocatícios de 15% do valor da condenação até o trânsito em julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Iepê, que pertence à Comarca de Rancharia/SP, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

EMENTA:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, 2ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, j. 07-05-1985).

EMENTA:

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, 1ª Turma, Rel. Min. MOREIRA ALVES, j. 22-02-1994).

EMENTA:

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, 1ª Turma, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI, j. 14-04-1998).

EMENTA:

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, 2ª Turma, Rel. Min. NELSON JOBIM, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

EMENTA:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do

autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie. Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado. Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juizes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente. Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação. O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade. O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio. Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS. Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;
- m) vetado;
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

- c) *Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
 - d) *Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
 - e) *Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
 - f) *Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;*
 - g) *Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*
- III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:*

- a) *Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) *Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) *Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) *Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) *Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçai, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

- I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;*
- II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;*
- III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;*
- IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;*
- V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;*
- VII - Igarçu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;*
- VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;*
- X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;*
- XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;*
- XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;*
- XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;*
- XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;*
- XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;*
- XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;*
- XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;*
- XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;*
- XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;*
- XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;*
- XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;*
- XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.*

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de

competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça

Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição

majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação.**

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Rancharia - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001944-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001944-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : APARECIDO SIQUEIRA PONTES
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016019320098260691 1 Vr BURI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial juntou documentos (fls. 12/31).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 13/02/2014.

O(A) autor(a) apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pela não realização da prova testemunhal. No mérito, aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Buri, que pertence à Comarca de Itapeva/SP, onde existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional, postulada pelo Juízo a quo.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação, como a originária, no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes desta Terceira Seção.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

EMENTA:

- COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.

- O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, 2ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, j. 07-05-1985).

EMENTA:

- Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.

- O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 117.707, 1ª Turma, Rel. Min. MOREIRA ALVES, j. 22-02-1994).

EMENTA:

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída."

(AgRg em AI 207.462, 1ª Turma, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI, j. 14-04-1998).

EMENTA:

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, 2ª Turma, Rel. Min. NELSON JOBIM, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

EMENTA:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação."

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - relembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que

afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguai, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;*
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;*
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;*
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;*
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;*
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;*
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;*
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;*
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;*
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;*
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;*
- m) vetado;*

n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;*
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;*
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;*
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;*
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;*
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;*

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;*
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;*
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;*
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.*

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;
XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;
XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;
XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;
XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;
XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;
XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;
XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;
XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;
XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;
XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;
XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;
XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;
XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;
XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;
XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;
XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;
XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;
XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;
II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;
III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;
IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;
VII - Igarapuçu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;
VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;
X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;
XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;
XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;
XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;
XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;
XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS e, por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL.

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido".

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º) decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º) decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º)

decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca. Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. *Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)*

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência do Juízo Federal da Subseção Judiciária de Itapeva - SP para o processamento e julgamento da ação.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de Itapeva - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003800-65.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003800-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : BENEDITA FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO : SP278878 SANDRA REGINA DE ASSIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00005-7 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença, desde o pedido administrativo, e sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/14).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o(a) autor(a) ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00, ressalvando ser ele beneficiário da justiça gratuita.

O(a) autor(a) apelou, alegando ter comprovado a incapacidade para o trabalho e demais requisitos para concessão de benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Salesópolis, que pertence à Comarca de Santa Branca/SP, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

EMENTA:

- COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.

- O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali

referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, 2ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, j. 07-05-1985).

EMENTA:

- Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.

- O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 117.707, 1ª Turma, Rel. Min. MOREIRA ALVES, j. 22-02-1994).

EMENTA:

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, 1ª Turma, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI, j. 14-04-1998).

EMENTA:

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, 2ª Turma, Rel. Min. NELSON JOBIM, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

EMENTA:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art.109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Rezek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais

de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - lembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquillo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;
- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlandia;
- g) Peruibe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;
- m) vetado;

n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiaí;
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiaí;
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiaí;
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;

- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçaí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;

XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;

XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;

XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;

XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igaracu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;
VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;
X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;
XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;
XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indiaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;
XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;
XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;
XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;
XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;
XVIII - Sud Mennucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;
XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;
XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;
XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;
XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.
Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial.

Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisor, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentidos de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juízes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000).

Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15).

Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal. Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação.**

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Santa Branca - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011036-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011036-9/SP

PARTE AUTORA : LUCIA JOANA BENTO SABINO
ADVOGADO : SP136505 ANNIBAL VENTURA GONCALVES DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CHAVANTES SP
No. ORIG. : 05.00.00048-8 1 Vr CHAVANTES/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face de sentença proferida nos autos de Ação Acidentária ajuizada por LUCIA JOANA BENTO SABINO, objetivando a revisão de pensão por morte (NB/080.126.459-6) em decorrência de acidente do trabalho (fls. 16).

A ação foi distribuída em 07 de junho de 2005 à Vara única da Comarca de Chavantes/SP, sendo que, na data de 31 de março de 2006 foi proferida a sentença de fls. 56-61, reconhecendo o parcial direito à revisão.

Que o feito prosseguiu sem que a autarquia apresentasse apelação, sendo que, por força do reexame necessário os autos foram encaminhados a esta Egrégia Corte (fls. 103).

Que, na data de 28 de julho de 2008, esta Egrégia Corte, por intermédio de despacho, manifestou-se, determinando a remessa dos autos à Vara de Origem por tratar-se de matéria acidentária (fls. 112).

Que, na data de 18 de agosto de 2008, os autos foram remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. (fls. 114).

Que, por fim, manifestou-se o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, o qual, através do v. acórdão de fls. 125-126, entendendo não se tratar de competência da justiça estadual, reconheceu a sua incompetência recursal e determinou a remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional, onde os mesmos foram distribuídos à Nona Turma da Terceira Seção em data de 20.03.12.

É o breve relato.

No caso em questão, verifica-se da exordial e dos demais elementos dos autos, que se trata de ação objetivando a revisão de Pensão por Morte em decorrência de acidente do trabalho, cujo julgamento é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, bem como, nas Súmulas nº 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal e na de nº 15 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, não se encontrando o Juízo *a quo* no exercício da competência federal delegada, e sim, no âmbito da própria atribuição jurisdicional, descabe a esta E. Corte apreciar o recurso de apelação.

Nesse sentido a Súmula nº 55 do E. Superior Tribunal de Justiça, assim estabelece:

"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."

Cabe salientar que a jurisprudência também é pacífica no mesmo sentido, a exemplo dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.

A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição".

(AC nº 2002.03.99.034367-0, Rel. Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJU 30.06.03)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA JULGAR O CONFLITO.

1 - As ações de natureza acidentária serão processadas e julgadas perante a justiça estadual, nos termos do art. 109, inciso I, da CF, e Súmula 15 do STJ.

2 - Juízo Estadual suscitado que não se encontra no exercício da competência federal, desautorizando esta Corte a dirimir o presente conflito.

3 - Compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar o conflito de competência envolvendo juízos vinculados a diferentes tribunais (art. 105, inciso I, letra "d", da CF).

4 - Conflito de competência não conhecido. Determinada a remessa dos autos ao C. STJ."

(TRF-3ª Região, CC nº 2003.03.00.071545-0, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 17/12/04)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA. SÚMULA 15/STJ.

1. "Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho. (Súm. 15/STJ).

2. Recurso a que se nega provimento".

(RESP 61579/SP, Min. EDSON VIDIGAL. DJ 03.08.98)

Assim sendo, suscito conflito negativo de competência, nos termos do artigo 115, inciso II, do Código de Processo Civil, o qual prevê que o conflito se estabelece quando ambos os Juízos se consideram incompetentes. Por conseguinte, dado que a questão posta envolve Juízos de diferentes Tribunais, a competência para decidir o presente conflito é do Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 105, inciso I, letra "d", da Constituição Federal.

Ante o exposto, **SUSCITO CONFLITO DE COMPETÊNCIA PERANTE O COLENDO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**, em razão da incompetência desta Egrégia Corte Regional para apreciação do reexame necessário, ficando sobrestado o seu julgamento até solução deste conflito.

Oficie-se ao E. Superior Tribunal de Justiça com cópia reprográfica da petição inicial, da decisão de fls. 56-61 e do acórdão de fls. 125-126.

Comunique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026799-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026799-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM ANTONIO DE PAULA incapaz
ADVOGADO : SP163236 ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO
REPRESENTANTE : APARECIDO DE PAULA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP
No. ORIG. : 00026153720088260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que tem por objeto a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/29).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo pela procedência do pedido.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, com abono anual, não inferior a um salário mínimo, desde a data do laudo pericial (27/10/2009), descontando-se eventuais valores de benefício recebidos posteriormente. Correção monetária, juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 26/07/2012, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pugnando pela improcedência do pedido.

Contrarrazões da parte autora.

O(a) autor(a) interpôs recurso adesivo, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data perícia elaborada em autos de ação de interdição ou na data da citação.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento da apelação da autarquia e do recurso adesivo e pelo provimento da remessa oficial para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação e para que o benefício seja acrescido do percentual de 25% previsto no art. 45 do Decreto 3.048/99.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC.

O(A) autor(a) ajuizou ação, de natureza previdenciária, no Foro Distrital de Nazaré Paulista, que pertence à Comarca de Atibaia/SP, onde não existe Vara Federal instalada.

Inicialmente, deve ser dirimida a questão que reside em saber se é possível a fixação da competência delegada, na forma do art. 109, §3º, da CF, na hipótese de ação de natureza previdenciária ajuizada no Foro Distrital onde reside o segurado.

Sobre a possibilidade de ajuizamento de ação contra o INSS no foro do domicílio da parte autora, perante a Justiça Estadual, dispõe o art. 109, § 3º, da CF:

Art. 109. (...)

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Eu vinha decidindo que a delegação de competência posta pela norma constitucional citada não é afetada em casos

como o presente, porque o espírito que a anima é a facilitação do acesso à justiça, que restaria dificultado caso acolhida a interpretação fria da norma constitucional.

Ponderava que a possibilidade de propositura de ação no próprio foro de domicílio do autor visava amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais próprios, cidadãos reconhecidamente carentes, garantindo o seu acesso à justiça, tendo a norma caráter estritamente social.

Argumentava que a hermenêutica deveria elastecer o grande valor social envolto na possibilidade de propositura de ações no próprio foro do domicílio da parte autora, facultada pelo § 3º do art. 109 da CF, na esteira de inúmeros precedentes da Terceira Seção desta Corte.

Essa interpretação tem amplo agasalho na jurisprudência consolidada no STF desde a Carta de 1967/1969 (cuja redação se manteve na atual CF/1988), conforme se vê dos seguintes precedentes:

EMENTA:

- *COMPETÊNCIA. CONSTITUIÇÃO, ART. 125-§ 3º. RENÚNCIA AO PRIVILÉGIO DE FORO.*

- *O art. 125-§ 3º da Constituição, atribuindo à Justiça local o encargo de processar e julgar as causas ali referidas, não exclui a competência da Justiça Federal para conhecer de tais ações, no caso de renúncia do segurado-autor ao privilégio de foro.*

Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 104.589, 2ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO REZEK, j. 07-05-1985).

EMENTA:

- *Competência. Artigo 125, par. 3º, da Emenda Constitucional n. 1/69.*

- *O citado dispositivo constitucional não estabelece a obrigatoriedade de que a ação seja ajuizada no foro especial a que ele se refere, o que implica dizer que pode o segurado-autor não se valer dessa norma que é ditada em seu benefício. Recurso extraordinário não conhecido.*

(RE 117.707, 1ª Turma, Rel. Min. MOREIRA ALVES, j. 22-02-1994).

EMENTA:

Alegação de ofensa ao art. 109, § 3º, da Constituição, que não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da Previdência, norma em seu benefício instituída.

(AgRg em AI 207.462, 1ª Turma, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI, j. 14-04-1998).

EMENTA:

Constitucional. Previdenciário. Competência dos juízes federais da capital do Estado para o julgamento das causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juízo federal. O art. 109, § 3, CF, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(RE 224.799, 2ª Turma, Rel. Min. NELSON JOBIM, j. 26-10-1998).

Como tal entendimento discrepava daqueles proferidos no RE 227.132 (j. 22-06-1999, 2ª Turma) e RE 228.076, (j. 08-06-1999, 2ª Turma), o tema foi levado ao TRIBUNAL PLENO daquela Corte, que se manifestou nos seguintes termos:

EMENTA:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA PELO SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

Em face do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro.

Precedentes.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE 293.246, Tribunal Pleno, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 01-08-2001).

Pela sua pertinência com o tema aqui discutido, transcrevo algumas das passagens daquele julgamento:

SENHOR MINISTRO ILMAR GALVÃO - (Relator):

...

A competência, no caso, é territorial - portanto, relativa - cabendo esclarecer que a ação contra entidade

autárquica deve ser ajuizada, em princípio - pelas regras comuns de processo - no foro de sua sede ou naquele em que se encontra a agência ou sucursal responsável pelos atos que derem origem à causa (CPC, artigos 94 e 100, IV, a e b).

Com respeito à autarquia previdenciária, contudo, a Constituição modificou tais regras, ao dispor, no art. 109, § 3º, que "serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre a comarca não seja sede de vara do juízo federal ..."

A norma, portanto, há de ser interpretada como tendo sido instituída em prol da comodidade processual do segurado que, em face dela, já não se vê compelido a deslocar-se para a sede da autarquia, ou de sua agência obrigada à prestação do benefício, com a finalidade de ajuizar a ação cabível. Inverteu-se, assim, no interesse do autor, a regra da competência de foro, prevista na legislação processual, que beneficiava o réu. Emprestar a esta, portanto, caráter absoluto, ou conferir uma interpretação literal ao texto constitucional, significaria desnaturar o favor maior com que foi o segurado contemplado pelo constituinte nas ações da espécie.

Portanto, se a competência da Justiça Estadual, no caso, não exclui a da Federal, conforme assentou esta Corte desde a Constituição de 1969 (REs 117.707, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, e 104.589, 2ª Turma, Relator Ministro Francisco Resek), não há, conseqüentemente, obstáculo a que o segurado, com domicílio em comarca que não seja sede de vara federal, ajuíze seu pleito no juízo federal da capital do Estado.

Essa conclusão, ademais, afina-se com o disposto no art. 11 da Lei nº 5.010/66 ("A jurisdição dos juízes federais de cada Seção Judiciária abrange toda a área territorial nela compreendida") e no § 4º do citado 109 da Carta Magna, de acordo com o qual o recurso interposto da decisão de primeira instância, nesses casos, "será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau". Portanto, se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente.

Ante o exposto, meu voto conhece do recurso e lhe dá provimento, para o fim de reconhecer a competência da 11ª Vara Previdenciária de Porto Alegre/RS para o processo e julgamento da ação.

O SR. MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, a Sra. Ministra Ellen Gracie terminou o seu voto alegando que estava exatamente no espírito da norma atender a essa peculiaridade.

O espírito da norma, referido no texto constitucional, foi de autoria do então Senador Mauricio Correa - casualmente sentado à direita da Sra. Ministra -, que o introduziu na Constituição de 88. O objetivo era exatamente o de assegurar, o de viabilizar ao beneficiário, tendo em vista a não-interiorização absoluta da Justiça Federal, a possibilidade de ajuizar em outras localidades, inclusive no seu domicílio.

Vimos, da tribuna, a tentativa do INSS em obter dessa regra um benefício para si, sob o argumento de que haveria uma distribuição, uma organização administrativa, e que esta estaria prejudicada. Mas não estamos, aqui, discutindo a organização administrativa do INSS e, sim, o direito do assegurado que, como referido pela Sra. Ministra Ellen Gracie, é hipossuficiente na relação com o INSS.

Não tenho dúvidas em voltar à posição adotada na Segunda Turma e, depois, alterada no agravo, para acompanhar o voto do Ministro-Relator.

Como se vê, o objetivo da norma foi levar a Justiça para perto do jurisdicionado - segurado - lembre-se que a Justiça Federal não alcançava todas as cidades do país, como, de fato, ainda não alcança -, e não afastá-la, como parece ocorrer com a interpretação literal dada ao disposto no § 3º do art. 109 da CF. Interpretação literal que afasta do segurado a opção legitimamente feita, por ocasião do ajuizamento da ação, perante magistrado com competência plena para dirimir o conflito de interesses submetido à sua apreciação.

Sim, porque as leis de organização judiciária do Estado de São Paulo, que criaram os FOROS DISTRITAIS nas comarcas do interior, lhes conferiu competência plena para dirimir as demandas submetidas às suas apreciações, ressalvados os casos de competência do Júri e das Execuções Criminais.

Transcrevo-as:

LEI N. 3.396, DE 16 DE JUNHO DE 1982

...

Artigo 2.º - São criados os seguintes foros distritais:

I - classificados em primeira entrância, com uma vara:

- a) Aguaí, para o município do mesmo nome, na Comarca de São João da Boa Vista;
- b) Cerquilha, para o município do mesmo nome, na Comarca de Tietê;
- c) Cordeirópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Limeira;
- d) Guará, para o município do mesmo nome, na Comarca de Ituverava;
- e) Guararema, para o município do mesmo nome, da Comarca de Moji das Cruzes;

- f) Morro Agudo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Orlândia;
- g) Peruíbe, para o município do mesmo nome e o de Itariri, na Comarca de Itanhaém;
- h) Piquete, para o município do mesmo nome, na Comarca de Lorena;
- i) Potirendaba, para o município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;
- j) Serrana, para o município do mesmo nome, na Comarca de Rio Beirão Preto;
- l) Colina, para o município do mesmo nome, abrangendo o Município de Jaborandi, na Comarca de Barretos;
- m) vetado;
- n) São Miguel Arcanjo, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapetininga;

II - classificados em segunda entrância, com uma vara:

- a) Arujá, para o município do mesmo nome, na Comarca de Santa Izabel;
- b) Cajamar, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- c) Campo Limpo Paulista, para o município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;
- d) Cosmópolis, para o município do mesmo nome, na Comarca de Campinas;
- e) Itapevi, para o município do mesmo nome, na Comarca de Cotia;
- f) Vinhedo, para o município do mesmo nome e o de Louveira, na Comarca de Jundiá;
- g) Votorantim, para o município do mesmo nome, na Comarca de Sorocaba;

III - classificados em segunda entrância, com duas varas, numeradas ordinalmente, e com competência cumulativa, civil e criminal:

- a) Carapicuíba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Barueri;
- b) Embu, para o município do mesmo nome, na Comarca de Itapeçerica da Serra;
- c) Ferraz de Vasconcelos, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- d) Itaquaquecetuba, para o município do mesmo nome, na Comarca de Poá;
- e) Vicente de Carvalho, para o distrito do mesmo nome, na Comarca de Guarujá.

§ 1.º - A competência dos foros distritais é plena, exceto a do serviço do Júri e a do serviço de Execuções Criminais.

§ 2.º - Nos foros de duas varas, cabe à primeira exercer a Corregedoria Geral; à segunda, a corregedoria da própria serventia e o serviço de Menores.

LEI COMPLEMENTAR N. 762, DE 30 DE SETEMBRO 1994

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Alvares Machado, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Alfredo Marcondes e Santo Expedito, na Comarca de Presidente Prudente;

II - Barra do Turvo, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

III - Bastos, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Iacri, na Comarca de Tupã;

IV - Bofete, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Conchas;

V - Buri, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapeva;

VI - Cabreúva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itu;

VII - Caieiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Franco da Rocha;

VIII - Cajobi, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Embaúba, na Comarca de Olímpia,

IX - Conchal, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim;

X - Dourado, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Bonito;

XI - Flórida Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Adamantina;

XII - Florínea, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XIII - Gália, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Garça;

XIV - Guaraçai, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirandópolis;

XV - Iacanga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ibitinga;

XVI - Ibaté, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São Carlos;

XVII - Itajobi, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Novo Horizonte;

XVIII - Itatinga, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Botucatu;

XIX - Jaguariúna, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Santo Antonio da Posse, na Comarca de Pedreira;

XX - Juquitiba, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Distrito de São Lourenço da Serra, na Comarca de Itapeçerica da Serra;

XXI - Macaúbal, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Sebastianópolis do Sul e União Paulista, na Comarca de Monte Aprazível;

XXII - Neves Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Mirassol;

XXIII - Paranapanema, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Avaré;

XXIV - Pinhalzinho, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bragança Paulista;

XXV - Riolândia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Paulo de Faria;

XXVI - São José do Barreiro, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Bananal;
XXVII - Severínia, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Olímpia;
XXVIII - Silveiras, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cachoeira Paulista;
XXIX - Tabapuã, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Catiguá e Novais, na Comarca de Catanduva;
XXX - Urânia, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Aspásia, na Comarca de Jales; e

XXXI - Vargem Grande Paulista, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Cotia.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede da Comarca.

LEI COMPLEMENTAR N. 877, DE 29 DE AGOSTO DE 2000

Artigo 1.º - São criados e classificados em primeira entrância, com uma Vara, os seguintes Foros Distritais:

I - Artur Nogueira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Moji Mirim, abrangendo os Municípios de Holambra e Engenheiro Coelho;

II - Barrinha, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Sertãozinho;

III - Cajati, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jacupiranga;

IV - Cesário Lange, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

V - Guapiaçu, para o Município do mesmo nome, na Comarca de São José do Rio Preto;

VI - Guareí, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Tatuí;

VII - Igarapu do Tietê, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Barra Bonita;

VIII - Itupeva, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jundiá;

IX - Joanópolis, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Piracaia;

X - Louveira, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Vinhedo;

XI - Nazaré Paulista, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelo Município de Bom Jesus dos Perdões, na Comarca de Atibaia;

XII - Ouroeste, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Indaporã e Guarani D'Oeste, na Comarca de Fernandópolis;

XIII - Paranapuã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XIV - Poloni, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Monte Aprazível;

XV - Rio Grande da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Ribeirão Pires;

XVI - Santa Albertina, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Jales;

XVII - São Lourenço da Serra, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Itapecerica da Serra;

XVIII - Sud Menucci, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Pereira Barreto;

XIX - Tabatinga, para o Município do mesmo nome, como sede, na Comarca de Ibitinga;

XX - Tarumã, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Assis;

XXI - Três Fronteiras, integrado pelo Município do mesmo nome, como sede, e pelos Municípios de Santana da Ponte Pensa e Santa Rita D'Oeste, na Comarca de Santa Fé do Sul;

XXII - Valentim Gentil, para o Município do mesmo nome, na Comarca de Votuporanga.

Artigo 2.º - A competência dos Foros Distritais é plena, exceto quanto ao Serviço das Execuções Criminais, que permanecerá na Sede de Comarca.

Apesar dessa competência plena dos FOROS DISTRITAIS, o STJ vem decidindo que, para os efeitos do § 3º do art. 109 da CF, a expressão "COMARCA" atrai para a sua localidade todos os feitos em que o segurado estiver litigando com a Previdência Social nos respectivos FOROS DISTRITAIS.

Por consequência, se ali houver Vara Federal (vale dizer, na localidade em que estiver situada a COMARCA), tais feitos devem tramitar perante a JUSTIÇA FEDERAL. **Não havendo Vara Federal, as ações de natureza previdenciária devem ser processadas e julgadas pelo Juízo Estadual da COMARCA.**

Alguns precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO §3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da Constituição Federal.

Agravo regimental improvido.

(3ª Seção, AgRg CC 119.352/SP, Min. Marco Aurélio Belizze, j. 14.03.2012, DJe 12.04.2012).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...). 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 16.08.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no §3º do art. 109 da Constituição de República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(1ª Seção, CC 124.073/SP, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27.02.2013, DJE 06.03.2013).

No mesmo sentido, o inteiro teor de decisão proferida pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no Conflito de Competência nº 130.057 -SP:

DECISÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSUAL CIVIL - VARA DISTRITAL E COMARCA - DISTINÇÃO - VARA FEDERAL NA COMARCA - AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A VARA DISTRITAL - PETIÇÃO INICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONTRA O INSS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do conflito, por incidir o enunciado da Súmula 3/STJ, nos termos da seguinte ementa:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INCIDENTE INSTAURADO ENTRE JUIZ FEDERAL E JUIZ ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - SÚMULA N. 3/STJ - CONFLITO NÃO CONHECIDO.

A parte agravante requer a reforma do decisum, sustentando, em suma, a inaplicabilidade da referida Súmula n. 3/STJ, pois o juiz estadual em exercício nas Varas Distritais não atua investido de jurisdição federal e, assim sendo, não há vinculação jurisdicional entre este e o respectivo Tribunal Regional Federal. Ao final, pugna pela reconsideração da decisão agravada decretando-se a competência absoluta da Justiça Federal de Jundiaí para o julgamento da lide.

É o relatório.

De fato, assiste razão ao agravante.

A análise da hipótese envolve a necessária distinção existente entre Vara Distrital e Comarca.

No julgamento do CC n.º 39.325/SP, DJU de 29.09.2003, o Ministro Teori Zavascki, esclareceu a controvérsia.

Cito, por oportuno, trecho do voto do eminente Ministro:

A questão já é conhecida nesta 1ª Seção, porém, as decisões proferidas, envolvendo os mesmos juízos conflitantes, estão discordantes. Há três posicionamentos: 1º decide-se pela competência da Justiça Estadual (CC 35.195/SP, Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2002); 2º decide-se pelo não conhecimento do conflito, aplicando-se a nossa Súmula 3 e remetendo-se os autos ao TRF (CC 36.258/SP, Min. Fux, DJ de 04/12/2002); 3º decide-se pela competência da Justiça Federal (CC 35.685/SP, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de de 16/09/2002).

O primeiro posicionamento tem como fundamento a jurisprudência firmada nos sentido de que compete ao Juízo de Direito, onde não for sede de Vara Federal, processar e julgar execuções fiscais movidas pela União, suas autarquias e empresas públicas, contra devedor residente na respectiva comarca. O segundo posicionamento fundamenta-se na inteligência de que o Juiz de Direito está investido de jurisdição federal delegada e, portanto compete ao TRF, da respectiva região, julgar os conflitos entre juizes investidos de jurisdição federal. O terceiro posicionamento faz a distinção entre Comarca e Distrito, e não vislumbra a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da CF para a Vara Distrital.

Entendo que o terceiro fundamento deve prevalecer, já que não se deve confundir vara distrital e comarca.

Enquanto esta última pode abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local, a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, ou seja, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. E assim, havendo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não há a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, restando incólume a competência

da Justiça Federal. (Precedentes da 1ª Seção: CC 35.685/SP, 1ª S., Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 16/09/2002; CC 21.474/SP, 1ª S., Min. José Delgado, DJ de 03/08/1998; CC 20.491/SP, Min. Garcia Vieira, DJ de 08/06/1998. Precedentes da 3ª Seção: CC 22.068/SP, Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 13/03/2000). Assim, reconsidero a decisão de fls. 46/47, tornando-a sem efeito, e passo ao exame do caso. Analisando o presente conflito, portanto, vale ressaltar que esta Corte Superior de Justiça possui entendimento segundo o qual a competência para julgar demanda em que se pleiteia a concessão de benefício previdenciário deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir. Na hipótese, a ação foi ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS com o objetivo de obter restabelecimento de benefício previdenciário (fls. 6/15). Destaque-se o teor do art. 109, inc. I, da Constituição da República, que assim dispõe, verbis :

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Na hipótese, a causa se amolda ao preceito constitucional em tela que estabelece a competência da Justiça Federal para o processamento e o julgamento das ações em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes. Nesse sentido, cito julgados:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/2/2012, DJe 22/3/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011)

Diante do exposto, reconsidero a decisão agravada para, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, CONHECER DO CONFLITO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DE JUNDIAÍ, terceiro estranho ao incidente.

Publique-se e comunique-se, dando ciência aos Juízos envolvidos e ao Ministério Público Federal.

Brasília (DF), 11 de outubro de 2013.

Por parecerem-me convincentes tais fundamentos do STJ é que no julgamento de um Agravo em CC - Processo 2013.03.00.022435-6 -, na sessão da 3ª Seção de 28/11/2013, votei divergindo da Sra. Relatora Tânia Marangoni, que fixara a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema-SP.

Melhor refletindo sobre o tema, com a devida *venia* ao posicionamento adotado no âmbito do STJ - no qual, como se viu, a solução da controvérsia se prende à literalidade da expressão "COMARCA", para afastar o segurado da proximidade que o FORO DISTRITAL lhe dá em termos de facilidade de acesso à jurisdição -, vou manter-me fiel àquele entendimento que vinha perfilhando até o posicionamento contrário que manifestei no julgamento acima referido, porque em conformidade com os julgados proferidos pelo STF, a quem cabe a última palavra acerca da interpretação do texto constitucional.

E o STF, reprise-se, tem se posicionado no sentido da competência dos Juízos de Direito das Varas Distritais para o processamento e julgamento de feitos como este.

Relembre-se, ainda, que - como assentou o senhor ministro ILMAR GALVÃO (relator do RE 293.246, acima citado) - "*se o órgão revisor é o mesmo, não faz muito sentido limitar, na instância de origem, o acesso do jurisdicionado hipossuficiente*", notadamente o Juízo - o da COMARCA - perante o qual nunca pretendeu litigar.

No entanto, ressaltando meu entendimento, conforme anteriormente expendido, passo a adotar a posição majoritária firmada pela 3ª Seção deste Tribunal, em consonância com a jurisprudência do STJ, para reconhecer a competência **do Juízo Estadual da Comarca para o processamento e julgamento da ação**.

De ofício, anulo a sentença e julgo prejudicados a remessa oficial, a apelação e o recurso adesivo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Após as providências cabíveis, o Juízo *a quo* deverá remeter os autos ao Juízo Estadual da Comarca de Atibaia - SP, onde prosseguirá o feito, com a prolação de nova sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002472-30.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002472-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DANILO VAZ DE LIMA
ADVOGADO : SP212490 ANGELA TORRES PRADO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00024723020114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial das atividades exercidas de 29.05.1998 a 06.06.2000, condenando o INSS a revisar a RMI da aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 28.06.2000, com correção monetária e juros de mora. Diante da

sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

O autor apela, requerendo seja determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, alegando, preliminarmente, a ocorrência da decadência e, no mérito, sustenta que o agente agressivo "umidade" foi excluído da legislação especial a partir de 05.03.1997, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observe, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês

seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27.06.1997, com vigência a partir de 28.06.1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 28.06.2000 e a ação foi proposta em 06.12.2011. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

ACOLHO a preliminar para reconhecer a decadência do direito de revisão do benefício, e julgo EXTINTO o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. PREJUDICADA a apelação do autor.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2015.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006862-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PAULO CESAR LOPES
ADVOGADO : SP121579 LUIS HENRIQUE LEMOS MEGA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG111686 IGOR RENATO COUTINHO VILELA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00067-7 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual o autor pretendia a concessão de benefício por acidente do trabalho (fl. 17).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Por se tratar de benefício decorrente de acidente de trabalho, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto não se tratar de hipótese de competência

delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, destaco precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTENÇÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual."

(STJ, CC 121352, 1ª Seção, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 16/04/2012).

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, conforme preceitua o art. 113, caput, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Posto isso, com fundamento nos artigos 113, caput, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL para julgar a apelação, devendo os autos ser encaminhados ao Juízo Estadual competente.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 12983/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003988-10.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.003988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ROSALINA SEARA LOURENCO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039881020144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001503-24.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001503-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SILVERIO GUARNIERI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015032420144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001491-10.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001491-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ERISVALDO HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014911020144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001489-40.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001489-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA XAVIER

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3329/3659

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014894020144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001106-33.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001106-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : NICOLAU MARTINO NETTO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/105
No. ORIG. : 00011063320124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.

2. É defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a

Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015132-07.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015132-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : VICENTE ANUNCIATO VIZIOLI
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/122
No. ORIG. : 00151320720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.

2. É defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001294-60.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CELSO SANTOS ACUNA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/126
No. ORIG. : 00012946020114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.
2. É defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004533-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004533-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS MINATEL
ADVOGADO : SP203404 CHRYSIA MAIFRINO DAMOULIS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/171
No. ORIG. : 11.00.00144-5 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA CONCEDIDA APÓS A ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 9.528/97. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. O benefício da aposentadoria da parte autora é posterior à Lei 9.528/97, não sendo possível a sua cumulação com o auxílio acidente. Precedentes do E. STJ.

2. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0021628-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021628-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP179369 RENATA MOLLO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.55
INTERESSADO : VLADIMIR MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP056372 ADNAN EL KADRI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EMBARGANTE : FUNCEF
No. ORIG. : 00144345120134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, discutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0013868-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013868-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.103
EMBARGANTE : SIGLINDE OLSCHESKY RIZZO
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00034623020144036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0014740-04.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.189

EMBARGANTE : ODILON GERVASIO GOMES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00147400420094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0013385-22.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013385-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.92
EMBARGANTE : ONDINA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00133852220104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias

próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008806-39.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.97
EMBARGANTE : HELENA SILVA PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
No. ORIG. : 00088063920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0005507-41.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005507-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.105
EMBARGANTE : ARIIVALDO VICALVI
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00055074120134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0033004-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.134

EMBARGANTE : HAINSLAN VITOR GALVAO PINTO incapaz
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
REPRESENTANTE : SUELY MARIA GALVAO
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG. : 13.00.00010-1 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0000156-85.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000156-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.122
INTERESSADO : FLAVIA LUISA RODRIGUES NEVES incapaz
ADVOGADO : SP259385 CLAUDIO ROBERTO ALMEIDA DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : GISCELIA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP259385 CLAUDIO ROBERTO ALMEIDA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00001568520134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a

ser sanada.

4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ao embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0019634-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019634-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.260
INTERESSADO : RENATA APARECIDA GOMES e outro
: JOAO GUILHERME MACHADO GOMES incapaz
ADVOGADO : SP124412 AFONSO BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP
REPRESENTANTE : RENATA APARECIDA GOMES
ADVOGADO : SP124412 AFONSO BORGES
No. ORIG. : 00511582420118260515 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0003555-40.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003555-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS COZANI
ADVOGADO : SP204940 IVETE APARECIDA ANGELI e outro
No. ORIG. : 00035554020134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023736-33.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.023736-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP144097 WILSON JOSE GERMIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANADIR PEREIRA e outros
: OCTAVIO BORTOLOTTI
: ANA KENNERLY
: JAIR GUILHERMINO
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
No. ORIG. : 92.00.00084-7 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. SÚMULA 487 DO STJ. IRRETROATIVIDADE DA LEI 11.232/05. PERÍCIA CONTÁBIL. ERRO MATERIAL.

1. O v. acórdão embargado não se manifestou sobre a questão da irretroatividade da Lei 11.232/05. Omissão caracterizada.
2. O parágrafo único do Art. 741 do CPC não se aplica aos julgados com trânsito em julgado anterior à sua vigência. Inteligência da Súmula STJ n. 487.
3. Deve ser mantida a extinção da execução, com fundamento na inexecuibilidade do título na hipótese em que não há apuração de crédito em favor dos exequentes.
4. Embargos acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0000715-20.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.000715-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.576
EMBARGANTE : GENKO TAIRA (= ou > de 60 anos) e outros
: JOSE LINO JUNIOR
: ALCIDES RODRIGUES DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
: ALBINO ANTONIO DOMINGUES
ADVOGADO : SP066489 SALVADOR LOPES JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 00007152020004036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intencionam os embargantes, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Por se tratar de benefício previdenciário, o Poder Judiciário tem adotado uma postura de condescendência às partes, em sua maioria, hipossuficientes, deixando de penalizá-las, na medida do possível, por ausência de requisitos formais às peças processuais ou por interposição sequencial e reiterada de recursos manifestamente protelatórios, razão pela qual não se aplicará nesse momento a multa prevista no Art. 538, parágrafo único, do CPC, não descartada para a hipótese de novos embargos de declaração, com repetição dos mesmos fundamentos.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008834-93.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.008834-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONCEICAO QUINTILIANO LIRIO
ADVOGADO : SP262441 PAULA CAMILA DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00088349320114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006026-56.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.006026-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP110045 VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MARIA APARECIDA ALBRES CAPELLI
ADVOGADO	: SP163569 CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00060265620134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0000156-95.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000156-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DEOCLECIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00001569520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032749-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032749-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.179/180
INTERESSADO : PAULO ROSENDO DA SILVA
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG. : 00013080620138260038 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001092-52.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.001092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.153/154
INTERESSADO : VERA LUCIA PAIVA DE MELLO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
No. ORIG. : 00010925220144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000443-73.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000443-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.104/105
EMBARGANTE : JOAO MARIA DE SOUZA LEME
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro
No. ORIG. : 00004437320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DA PARTE AUTORA E DO INSS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intencionam os embargantes, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

7- Embargos da parte autora e do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021543-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021543-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.84
INTERESSADO : RONALDO TADEU CARNEIRO
ADVOGADO : SP214614 REGINALDO GIOVANELI
No. ORIG. : 10.00.00168-5 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028538-88.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.028538-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.142
INTERESSADO : JOSE ROMEIRO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS013159 ANDREA DE LIZ SANTANA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAARAPO MS
CODINOME : JOSE ROMERO FILHO
No. ORIG. : 08007508020118120031 1 Vr CAARAPO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0000687-63.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.000687-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.214
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : CREUZA APARECIDA MOURA PIMENTA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00006876320114036113 1 V_r FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DO INSS E DA PARTE AUTORA REJEITADOS.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o INSS, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

7- Embargos do INSS e da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0028180-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028180-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3349/3659

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELY SIMOES GUIMARAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP127677B ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
No. ORIG. : 10.00.00106-5 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001413-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001413-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCOS DONIZETI PEREIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00014138920094036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0017411-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017411-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VANDERLEI APARECIDO BIANCAO
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
No. ORIG. : 00174119720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVOS LEGAIS Nº 0000450-89.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000450-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GILBERTO VIEIRA
ADVOGADO : SP197161 RENATO MARINHO DE PAIVA e outro
No. ORIG. : 00004508920124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputam violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001520-83.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.001520-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123/124
EMBARGANTE : SERGIO SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : SP197082 FLAVIA ROSSI e outro
No. ORIG. : 00015208320144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DO INSS E DA PARTE AUTORA REJEITADOS.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intencionam os embargantes, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

7- Embargos do INSS e da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS e pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032959-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032959-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.150/151
EMBARGANTE : OLAVO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG. : 13.00.00103-1 2 Vr TANABI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AUTARQUIA REJEITADOS E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Deverá o réu arcar com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
- 7- Embargos da autarquia rejeitados e embargos da parte autora parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da autarquia e acolher parcialmente os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001284-52.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001284-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.86/87
INTERESSADO : JOSE XAVIER DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
No. ORIG. : 00012845220134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033089-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033089-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.139/140
INTERESSADO : LUIS ALENCAR LIMA
ADVOGADO : SP106301 NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
No. ORIG. : 13.00.00187-6 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003971-66.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003971-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.128/129
INTERESSADO : NOEL OLAZIO LEANDRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
No. ORIG. : 00039716620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032734-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032734-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.141/142
INTERESSADO : RUBENS HUMBERTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 13.00.00084-8 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002987-33.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002987-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ROZY APARECIDA ZANONA ANANIAS
ADVOGADO : SP233031 ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029873320134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. DESPROVIMENTO.

1- Restou pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça, ser desnecessária a restituição dos valores recebidos a título de benefício previdenciário e de boa fé, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

2- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00041 AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004659-04.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.004659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CLEBER LOPES PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP103836 GILBERTO MARQUES PIRES e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 217/220
No. ORIG. : 00046590420124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. RESTITUIÇÃO DE VALORES JÁ DESCONTADOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. O STJ firmou entendimento no sentido da irrepetibilidade de valores recebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar.

2. O autor não tem direito à restituição dos valores já descontados pelo INSS.

3. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos da autarquia e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007959-58.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007959-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : FERNANDO VICTOR CAMPOS
ADVOGADO : SP235864 MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104
No. ORIG. : 00079595820124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO COM CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1- A análise da sentença proferida na primeira ação ajuizada pelo autor revela que o fundamento da improcedência naquele feito foi a impossibilidade de concessão de novo benefício sem a devolução das quantias recebidas a título do benefício anterior, deste modo, o recolhimento de novas contribuições não constitui modificação dos fatos de forma a possibilitar a alteração daquele raciocínio, em novo julgamento.

2- É de se reconhecer a ocorrência de coisa julgada, pela identidade das partes, objeto e causa de pedir, entre a presente e o Processo nº 2009.61.83.002325-6 - 5ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP.

3- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002740-12.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : CARLOS ALBERTO MALGERO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 255
No. ORIG. : 00027401220104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL.

AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA OU DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. ADOÇÃO DA PERÍCIA CONTÁBIL PARA ADEQUAÇÃO DA EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A remessa dos autos ao Contador Judicial constitui procedimento de verificação da exatidão dos cálculos, não se configurando, portanto, ofensa ao princípio do contraditório ou cerceamento de defesa a ausência de intimação para a manifestação das partes sobre os mesmos. Precedente desta Corte Regional.
2. É possível a utilização da perícia contábil para a adequação da execução ao título judicial. Precedente do STJ.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00044 AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016977-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP138494 FERNANDO ANTÓNIO SACCHETIM CERVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ADAUTO RAMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 749/754
No. ORIG. : 10.00.00062-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INSUBSISTÊNCIA DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. APOSENTADORIA POR IDADE. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. NÃO OCORRÊNCIA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Não se há falar em necessidade de nova avaliação pericial médica, eis que se entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado e no conjunto probatório produzido, necessários para a formação da convicção e resolução da lide.
2. Há indícios suficientes nos autos a indicar que a incapacidade para o trabalho, se um dia ocorreu, atualmente não mais subsiste. Por conseguinte, a cessação do benefício de auxílio doença é medida de rigor, vez que não mais se verificam os fundamentos obtidos por meio de laudo pericial a sustentar a manutenção do benefício, concedido em sede cautelar.
3. Afastado o direito à percepção do benefício por incapacidade, verifica-se, noutra giro, que o autor preenche os requisitos necessários para a obtenção da aposentadoria por idade rural.
4. A concessão do benefício de aposentadoria por idade ao invés de aposentadoria por invalidez, não configura julgamento *ultra* ou *extra petita*, pois a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomeação.
5. Pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, as informações trazidas aos autos devem ser

analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio da *mihi facto, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

6. Desnecessária a restituição dos valores recebidos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Precedentes do E. STJ.

7. Das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

8. Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos da parte autora e da autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006633-10.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006633-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : HELIO FABRIS e outros
: APARECIDO MANTZ
: ERASMO FRANCO
: GERALDO GRANZOTO
: JOSE CARLOS LAN
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 226
No. ORIG. : 00066331020054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. EXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. DESPROVIMENTO.

1. O parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência. Súmula 487 do E. STJ.

2. No caso em exame, o trânsito em julgado ocorreu em data anterior à Lei 11.232 de 22.12.2005, bem como à Medida Provisória 2.180-35 de 27.08.2001, que deram nova redação ao referido dispositivo legal.

3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021689-18.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.021689-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : OMAR JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 360/361
No. ORIG. : 00.00.00004-3 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. SALDOS DE CONTAS DE LIQUIDAÇÃO. IPCA-E. APLICABILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. O cerne da controvérsia não diz respeito aos juros de mora, já incluídos e pagos por meio do RPV/Precatório, e sim à atualização monetária.
2. Utilização do Índice de Preços ao Consumidor Série Especial - IPCA-E, nos termos do Art. 23, § 6º, da Lei nº 10.266/01, para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório/RPV. Precedentes do E. STJ.
3. O parecer expedido pela Contadoria Judicial desta Corte Regional aponta saldo remanescente a favor do embargado, relativo à atualização monetária do valor pago por precatório/RPV, com aplicação do IPCA-E, no período entre a conta de liquidação até a data do depósito.
4. O crédito da parte autora não foi satisfeito em totalidade, devendo ser acolhidos os cálculos da contadoria judicial, prosseguindo-se a execução pelos valores apontados.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0201989-11.1990.4.03.6104/SP

92.03.025903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : ADEMAR AUGUSTO e outros
: AFONSO NEVES
: AIR ESPURE
: EDUARDO ARISTEU GONCALVES
: FRANCISCO SIMAL RODRIGUEZ
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outros

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP009860 PAULO PORCHAT DE ASSIS KANNEBLEY
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 483/484
No. ORIG. : 90.02.01989-0 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1- Os autores interpuseram Agravo de Instrumento nº 2005.03.009662-0, o qual foi julgado procedente para que fosse determinada a apuração de saldo em favor de Francisco Simal Rodrigues pela contadoria, com fundamento no fato de que os exequentes apresentaram documentos hábeis à elaboração dos cálculos, e, portanto, não deram causa a sua não realização.

2- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006207-28.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : MARIA APARECIDA BENEDITO e outro
: TAMIRES APARECIDA BENEDITO incapaz
ADVOGADO : SP211864 RONALDO DONIZETI MARTINS e outro
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA BENEDITO
ADVOGADO : SP211864 RONALDO DONIZETI MARTINS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/107
No. ORIG. : 00062072820124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE INCAPAZ. VALOR INTEGRAL ENTRE A DATA DO ÓBITO E O INÍCIO DO RATEIO COM SUA MÃE. DESPROVIMENTO.

1. A certidão de nascimento comprova a menoridade de Tamires Aparecida Ramos na data da propositura da ação.
2. Não se aplica a ela a prescrição quinquenal do Art. 103 da Lei nº 8.213/91, conforme disposição expressa do Art. 79 do mesmo dispositivo legal, não havendo também que se falar em violação à coisa julgada.
3. A autora tem direito ao valor integral do benefício desde a data do óbito de seu pai até o início do rateio com sua mãe, quando passa a receber a sua cota parte. Precedentes do E. STJ.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004542-83.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004542-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : MARIO JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 293/294

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO PRECATÓRIO. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. DESPROVIMENTO.

1. O título executivo, consistente em decisão monocrática desta Corte, determinou expressamente a incidência de juros de mora "*até a data de expedição do precatório*".
2. A data do trânsito em julgado afasta a incidência do parágrafo único do Art. 741 do CPC, por ser anterior à Lei 11.232 de 23.12.1995, que deu nova redação ao referido dispositivo. Súmula STJ nº 487.
3. A execução deve prosseguir de modo a dar fiel cumprimento ao título executivo, ainda que contenha disposição contrária ao entendimento firmado posteriormente nos tribunais superiores.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002531-44.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.002531-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE EDUARDO FILHO
ADVOGADO : SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro

AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS 116/117
: 00025314420124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. Analisando o conjunto probatório e considerando o lapso temporal decorrido entre a data do ajuizamento da presente ação e a da realização do exame pericial, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência. Precedentes do STJ.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006266-10.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006266-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : CICERO VASCONCELOS LEITE
ADVOGADO : SP161922 JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 271/273
No. ORIG. : 00062661020104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DESPROVIMENTO.

1. O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo, e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data de realização do exame pericial, momento em que restou comprovada a natureza permanente da incapacidade.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019666-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019666-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ANA LIVIA DE OLIVEIRA BIZERRA incapaz e outro
: ANA LAURA DE OLIVEIRA BIZERRA incapaz
ADVOGADO : SP280019 KATIA VASQUEZ DA SILVA
REPRESENTANTE : ROSANA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP280019 KATIA VASQUEZ DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/187
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO
No. ORIG. : 12.00.00031-9 1 Vr ROSEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO. RENDA MENSAL DO SEGURADO SUPERIOR AO LIMITE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. De acordo com o extrato do CNIS, verifica-se que o valor do último salário-de-contribuição do recluso, antes da prisão ocorrida em 27.04.2012, era superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 02 de 06/01/2012, do Ministério da Previdência Social, razão pelo qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
2. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00053 AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003206-57.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.003206-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : JAIR DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP197082 FLAVIA ROSSI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/154
No. ORIG. : 00032065720104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.
2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.
3. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.
4. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período pleiteado de 19/11/03 a 15/10/09, exposta a ruído de 90 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme PPP.
5. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.06 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/03, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela MP 316/06, posteriormente convertida na Lei 11.430/06, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.09, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.
6. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos da autarquia e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042482-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042482-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ZENILTON LIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO CLEMENTE SANCHES
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 494/498
No. ORIG. : 11.00.00100-8 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODOS COMO ESPECIAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente

improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Os períodos laborados posteriormente a 28/04/1995, relacionados na petição inicial, dependem dos indispensáveis formulários SB 40 ou DSS 8030 ou PPP, regularmente preenchidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido, sem o que não é possível o reconhecimento da atividade especial.

3. O tempo total de serviço/contribuição do autor, comprovado nos autos, incluindo os períodos de trabalho em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, mais os demais períodos de serviço anotados na CTPS e no CNIS, contados de forma não concomitantes até a DER do último requerimento administrativo NB 42/145.575.441-0, em 09/05/2008, é insuficiente para o benefício de aposentadoria pleiteado na petição inicial.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027271-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027271-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : PEDRO SOUSA RODRIGUES
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/126
No. ORIG. : 10.00.18604-0 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AUXÍLIO ACIDENTE PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE ACIDENTE E DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DESPROVIMENTO.

1. Não merece acolhida a alegação de cerceamento de defesa, vez que o conjunto probatório dos autos fornece os elementos necessários ao deslinde da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, nos termos do Art. 131, do CPC.

2. Da leitura da petição inicial e das provas dos autos, verifica-se que não ocorreu acidente de qualquer natureza em face do autor.

3. O laudo pericial não aponta que as moléstias que acometem o autor são decorrentes de acidente de qualquer natureza. Em resposta aos quesitos, informa ainda, que as moléstias não são incapacitantes e, ao concluir o laudo atesta que o autor não apresenta incapacidade para o trabalho.

4. O auxílio acidente deve decorrer de acidente, devendo ser mantida a improcedência do pleito. Precedentes do STJ.

5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011586-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011586-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOAO PAULO FERREIRA LEME
ADVOGADO : SP109193 SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 98/99
No. ORIG. : 13.00.00086-2 1 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO ACIDENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Do laudo, verifica-se que a lesão sofrida pelo segurado não reduziu a sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
2. Os relatórios e atestados médicos, colacionados pelo autor, atestam o acidente e a lesão, mas não redução da capacidade para o trabalho habitual.
3. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos que indiquem o contrário do afirmado no laudo. Precedentes do STJ e das Turmas da 3ª Seção desta Corte Regional.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036158-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036158-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ESMERALDA PINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLTENI JUNIOR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/163
No. ORIG. : 11.00.00168-4 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. DESPROVIMENTO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Não merece acolhida a alegação de cerceamento de defesa, vez que o conjunto probatório dos autos fornece os elementos necessários ao deslinde da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, nos termos do Art. 131, do CPC.

3. A autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 23/07/2006, devendo ser observada a carência de 150 meses ou 12,5 anos de contribuição.

4. De acordo com os períodos constantes do CNIS e da CTPS, perfaz 03 anos, 09 meses e 25 dias de contribuição, tempo inferior ao exigido pela Lei, que é de 12,5 anos, não cumprindo o requisito carência, e não fazendo jus à aposentadoria por idade.

5. O laudo judicial atesta que não apresenta incapacidade laborativa.

6. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do E. STJ.

7. Não tendo sido constatada a existência de incapacidade para o trabalho, não faz jus à aposentadoria por invalidez.

8. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000124-32.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000124-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARIA DO SOCORRO DA SILVA
ADVOGADO : SP287217 RAPHAEL OLIANI PRADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001243220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA. AJUIZAMENTO DE DEMANDA INDIVIDUAL. POSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A propositura de ação civil pública não prejudica o interesse a ser tutelado pelo segurado, no caso de optar por ajuizar demanda individual. Tendo o autor optado por ingressar com a presente ação judicial, não está ele, assim, obrigado a aguardar o pagamento com base em acordo feito em ação civil pública.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006289-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006289-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANA MARIA GALVAO DA SILVA
ADVOGADO : SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156/157
No. ORIG. : 10.00.00012-6 2 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DESPROVIDO.

1- A sucumbência recíproca deve ser mantida, pois não restou demonstrado que a Autarquia Previdenciária deu causa ao ajuizamento da demanda, uma vez ausente a comprovação da incapacidade definitiva à época do requerimento, aplicando-se a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, para que arquem as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

Precedente do STJ.

2- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005708-94.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.005708-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : FURTUOSO SOARES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS009849 ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/119
No. ORIG. : 08002268320128120052 1 Vr ANASTACIO/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SUSPENSÃO DE DESCONTOS A TÍTULO DE RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor atualizado dado à causa, tendo em vista a sua simplicidade.

3- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025363-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025363-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA HELENA RODRIGUES SOARES
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 214/215
No. ORIG. : 00051099420108260470 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO

PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. CONDIÇÃO DE TRABALHADORA RURAL. NÃO COMPROVADA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. DESPROVIMENTO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Incabível a comprovação da qualidade de trabalhador rural apenas mediante depoimentos testemunhais. Súmula 149, do STJ.
3. Dada a ausência de vínculo com o RGPS ou de comprovação da condição de rurícola da parte autora, resta prejudicada a análise acerca da incapacidade, razão pela qual é improcedente o pedido inicial.
4. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor atualizado dado à causa, porquanto fixados de acordo com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC.
5. O disposto no Art. 12, da Lei 1.060/50 foi recepcionado pela atual Constituição (AgR 643601, relator Ministro Ayres Britto), ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.
6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044145-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044145-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA DA SILVA GERALDO
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 255/257v
No. ORIG. : 09.00.00126-0 1 Vr DUARTINA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO ACIDENTE. AUXÍLIO DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. O laudo pericial, referente ao exame realizado em 07.11.2011, atesta que a incapacidade total e permanente, desde junho/2009.
2. Após março/2007 verifica-se que não houve qualquer recolhimento à Previdência Social. Tampouco restou demonstrada a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, pois os documentos médicos, emitidos em 02.06.2005 e 24.05.2006 atestam as patologias ortopédicas, no entanto, não restou demonstrado o agravamento e a incapacitação antes de maio/2007, termo final do período de graça.
3. O único documento médico constante nos autos, que atesta a incapacidade laborativa, foi emitido em 20.06.2009; razão pela qual é de se concluir pela perda da qualidade de segurada, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei 8.213/91.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012968-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012968-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSEFA CALEGARI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP088550 LUIZ CARLOS CICCONE
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/115
No. ORIG. : 12.00.00012-2 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL PREEEXISTENTE À REFILIAÇÃO AO RGPS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Como se depreende do laudo, a incapacidade parcial da autora é preexistente à sua refiliação ao RGPS, não havendo comprovação de que tenha decorrido do agravamento das patologias que a acometem, não fazendo jus à percepção de qualquer dos benefícios pleiteados. Precedentes desta Corte.

2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013742-58.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013742-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : HERCILIA DORTI CAETANO
ADVOGADO : SP080704 JOSE MARQUES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 174/175
No. ORIG. : 08.00.00131-4 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL. INCOMPATIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS, após a cessação do auxílio doença, a autora retomou suas atividades laborais, vertendo contribuições ao RGPS até a data em que lhe foi concedido o benefício de aposentadoria por idade.
2. Restabelecimento de benefício por incapacidade incompatível com o exercício de atividade laboral.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000937-83.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000937-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CLEODETE TUTTNER
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/89
No. ORIG. : 00009378320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA ATIVIDADE HABITUAL. DESPROVIMENTO.

1. Não merece acolhida a pretensão da autora quanto ao processo de reabilitação, vez que o sr. Perito não considerou a necessidade de reabilitação profissional, entendendo ser a incapacidade temporária para o exercício de sua atividade habitual.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : AMAURI DA HORA
ADVOGADO : SP251979 RITA DE CÁSSIA FERREIRA ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00177-1 4 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006750-19.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006750-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : EDIVALDO SANTANA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067501920114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007106-78.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.007106-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ARNALDO MARUSSI
ADVOGADO : SP089205 AURO TOSHIO IIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071067820144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039150-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039150-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOARI BARBOSA DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251979 RITA DE CÁSSIA FERREIRA ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00169-2 4 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001341-70.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001341-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA DE FATIMA MUNIR
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013417020134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006809-81.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006809-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SEBASTIAO SANTOS GONZALES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014651-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014651-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ALZIRA PINTO DA SILVA
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00047-3 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. Honorários advocatícios de 15% das prestações devidas até a data deste julgamento.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006539-45.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.006539-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANI DA CUNHA ROCHA
ADVOGADO : MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUATEMI MS
No. ORIG. : 11.00.00013-4 1 Vr IGUATEMI/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILDA QUINTINO DA SILVA
ADVOGADO : SP071127B OSWALDO SERON
No. ORIG. : 13.00.00103-1 1 Vr POTIRENDABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008317-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BELARMINA LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP119281 JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO
No. ORIG. : 12.00.00111-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004653-66.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.004653-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HERMINIA DE SANTI VICENTINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00046536620134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. Honorários advocatícios de 10% do valor dado à causa.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037138-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037138-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANA MARIA FONTOURA BOPP

ADVOGADO : SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00065-0 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037957-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037957-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE EDMIRSON FERNANDES COSTA
ADVOGADO : SP251979 RITA DE CÁSSIA FERREIRA ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00155-7 4 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000140-76.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000140-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ENIO BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP166985 ÉRICA FONTANA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001407620144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005418-81.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.005418-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ROMAS SALDYS
ADVOGADO : SP260568B ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054188120144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.
2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.
3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.
4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.
5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".
6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.
7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043231-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043231-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : JOAO RIBEIRO SOBRINHO
ADVOGADO : SP236992 VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 914/915
No. ORIG. : 12.00.00129-4 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL PASSÍVEL DE CORREÇÃO EM QUALQUER GRAU DE JURISDIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Evidente erro material caracterizado pelo manifesto desacordo entre a vontade do magistrado e o texto expresso na decisão, que é passível de correção em qualquer grau de jurisdição. Precedentes do E. STJ.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008563-24.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008563-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ARYADNE FAVORETTO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 172/173
No. ORIG. : 00085632420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL ANTERIOR À PUBLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE RECURSO PENDENTE DE JULGAMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Tendo em vista que o julgamento, que resultou no v. acórdão objeto de execução, ocorrido em 19.08.08 é anterior à Lei 11.960 de 30.06.09, a aplicação do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 não foi conhecida em sede de apelação, razão pela qual deve ser aplicada a taxa de juros de mora de 0,5% ao mês somente a partir de julho de 2009, sem que haja violação à coisa julgada.
2. É possível promover execução provisória contra a Fazenda Pública desde que não exista recurso, pendente de

juízo, que tenha sido recebido com efeito suspensivo, como é o caso. Precedentes do E. STJ e desta Turma.
3. Somente após o trânsito em julgado do título judicial é que poderá ser realizado o pagamento do crédito apurado em favor do exequente, nos termos do Art. 100, §§ 3º e 5º, da CF.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012717-95.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.012717-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ALVARO LUDOVICO
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. AGRAVO LEGAL. REVISÃO. DIREITO ADQUIRIDO À DIB MAIS VANTAJOSA. RECONSIDERAÇÃO DO JULGAMENTO.

1. O STF, no julgamento do RE 630.501/RS, reconheceu direito adquirido ao benefício previdenciário com a maior renda mensal inicial possível no cotejo entre aquela obtida e as rendas mensais que estariam percebendo na mesma data caso tivessem requerido o benefício em algum data anterior.
2. Em juízo de retratação, adoto o entendimento pacificado pelo STF como razão de decidir. Aplicação do Art. 543-B, § 3º, do CPC, tendo em vista o julgado do Supremo Tribunal Federal.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal em juízo de retratação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005552-50.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005552-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BENEDICTO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO

APELADO(A) : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 0005525020104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE ADEQUAÇÃO AOS TETOS IMPOSTOS PELAS EC 20/98 E EC 41/03 APENAS EM SEDE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. NÃO CABIMENTO. REMESSA DOS AUTOS À VICE -PRESIDÊNCIA.

1.O salário-de-benefício do autor, bem como a RMI não foram limitados ao teto, de acordo com a carta de concessão/memória de cálculo, não repercutindo neste caso concreto, os efeitos do RE 564354 que se aplica tão-só aos benefícios que foram limitados ao teto da Previdência Social.

1. Não há que se falar em juízo de retratação, uma vez que o salário de benefício do autor não foi limitado ao teto, devendo ser mantido o v. acórdão impugnado, nos termos do Art. 543-B, § 3º, do CPC.

3. Acórdão mantido. Remessa dos autos à Vice -Presidência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o v. acórdão impugnado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00085 AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005553-12.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005553-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : VALDECI BONFIM DO PRADO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 213/214
No. ORIG. : 00055531220104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVOS LEGAIS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/09. JUROS FIXADOS PELO STJ. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NECESSIDADE DE FORMAÇÃO DEFINITIVA DO TÍTULO EXECUTIVO. AGRAVOS DA AUTARQUIA E DA PARTE AUTORA DESPROVIDOS.

1. Não assiste razão ao INSS quanto à pretensão de redução da taxa de juros de mora, tendo em vista que o e. STJ fixou o percentual de 1% ao mês no julgamento do RESP 942.714.

2. A decisão foi proferida de acordo com a recente orientação da 10ª Turma desta Corte, no sentido de que é necessária a formação definitiva do título executivo para a expedição do precatório.

3. Agravos da autarquia e da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos interpostos pela autarquia e pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031713-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031713-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : REGINA APARECIDA DE CAMPOS
ADVOGADO : SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 60
No. ORIG. : 10087307620148260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar, não constatada, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado, requisito para a concessão da medida antecipatória. Precedente desta Corte.

3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027658-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP233063 CAMILA VESPOLI PANTOJA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : BENEDICTO DA SILVA PINTO e outros
: JOSE AUGUSTO APARECIDO DA SILVA PINTO
: VALENTIM DA SILVA PINTO
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
SUCEDIDO : BENEDICTA MARIA DE OLIVEIRA PINTO falecido
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/82
No. ORIG. : 00025495620118260435 2 Vr PEDREIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. FALECIMENTO DO AUTOR. PERCEPÇÃO DE DIFERENÇAS PELOS HERDEIROS. CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A discussão cinge-se ao direito de habilitação dos herdeiros, para receber as parcelas devidas à autora até a data em que ela faleceu.
2. O benefício assistencial possui caráter personalíssimo, razão pela qual não gera direito à pensão por morte, sendo devido apenas e tão-somente ao seu titular, em razão das suas condições pessoais (idade ou deficiência e miserabilidade).
3. Por força de expressa disposição do Art. 23, parágrafo único, do Decreto nº 6.214/2007, os eventuais créditos existentes em nome do titular devem ser pagos aos seus herdeiros.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030473-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030473-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : OSVALDO FREDERICO WAITMAN
ADVOGADO : SP278638 CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 232/233
No. ORIG. : 00001063720138260347 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE ESPECIAL. PRODUÇÃO DE LAUDO PERICIAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do

STJ a esse respeito.

2. Desnecessária a produção de laudo pericial, sendo suficiente a prova documental, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário assinado pelo responsável técnico, para fins de comprovação do exercício de atividade especial. Apenas a impossibilidade de obtê-la justificaria a realização da perícia, o que não restou demonstrado nos autos.

3. O valor probatório do laudo pericial requerido é restrito, diante das dificuldades de se reproduzir as exatas condições de trabalho a que se submeteu o segurado no passado. Precedentes desta Corte.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030210-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030210-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : VALMIR XAVIER ANTUNES
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/82
No. ORIG. : 00035766620144036183 9V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. PRODUÇÃO DE LAUDO PERICIAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Desnecessária a produção de laudo pericial, sendo suficiente a prova documental, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário assinado pelo responsável técnico, para fins de comprovação do exercício de atividade especial. Apenas a impossibilidade de obtê-la justificaria a realização da perícia, o que não restou demonstrado nos autos.

3. O valor probatório do laudo pericial requerido é restrito, diante das dificuldades de se reproduzir as exatas condições de trabalho a que se submeteu o segurado no passado. Precedentes desta Corte.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031685-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031685-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : TEMOTEO DE LIMA
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/117
No. ORIG. : 00078065420144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JEF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Deve ser computada na fixação do valor da causa a diferença entre o benefício pretendido e o atualmente recebido, multiplicada por 12 parcelas vincendas.
3. Competência absoluta do Juizado Especial Federal para conhecer do feito, diante do valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos dado à causa. Precedentes desta E. Corte.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031619-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : DENISE DE ALMEIDA MOURA
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 26/27

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3397/3659

No. ORIG. : 00080784820144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JEF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Deve ser computada na fixação do valor da causa a diferença entre o benefício pretendido e o atualmente recebido, multiplicada por 12 parcelas vincendas.
2. Competência absoluta do Juizado Especial Federal para conhecer do feito, diante do valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos dado à causa. Precedentes desta E. Corte.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007078-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007078-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ROBERTO CLAUSSON
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 42/43
No. ORIG. : 00129330720134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE DOCUMENTOS AO INSS. NÃO COMPROVAÇÃO. INTERVENÇÃO DO JUÍZO. DESCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Inexistente qualquer prova nos autos de que o agravante tenha imprimido esforços no sentido de requerer documentos relativos ao cálculo da RMI e da concessão de seu benefício perante a autarquia previdenciária.
2. Apenas a impossibilidade de obtê-los justificaria a intervenção do Juízo. Precedentes desta Corte.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022894-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022894-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : APARECIDA SOARES CORREA DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP064327 EZIO RAHAL MELILLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/77
No. ORIG. : 00059075520014036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESPROVIMENTO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. No contrato trazido à colação, os honorários convencionados se mostram inadequados, com os critérios utilizados estando em confronto com o estabelecido pelo Estatuto da OAB e não obedecendo aos limites éticos que norteiam a relação entre as partes contratantes, visto que superam o percentual máximo de 30% do total da condenação.
3. O contrato de honorários pode ter sua validade questionada, devendo-se resguardar o interesse da segurada contratante. Precedentes desta E. Corte.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014669-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014669-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : RUBENILDO BENTO CLEMENTE
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 97/98
No. ORIG. : 00005551920134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DOMICÍLIO DO AUTOR. INCOMPETÊNCIA RELATIVA DECLARADA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nas ações previdenciárias, o Juízo competente para apreciar a demanda é determinado a partir do domicílio do autor, com o critério para fixação da competência sendo territorial, de natureza relativa, e devendo a arguição de incompetência do Juízo necessariamente ser apresentada pelo réu, por meio de exceção de incompetência, nos termos do Art. 112 do CPC.
2. O autor, muito embora domiciliado em Caratinga/MG, ajuizou a ação perante o Juízo Previdenciário em São Paulo/SP, com o magistrado *a quo* encaminhando o feito ao Juízo competente.
3. Em virtude da competência *ratione loci*, não poderia haver declinação de ofício, razão pela qual o feito deve prosseguir perante o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005418-91.2008.4.03.6183/SP Nº
0005418-91.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005418-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : FERNANDO SALVADORI e outro
: ANA CLAUDIA SALVADORI
ADVOGADO : SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00054189120084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA. LEGITIMIDADE. DEPENDENTES OU SUCESSORES.

1. Os dependentes ou sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo *de cujus*, independentemente de inventário ou arrolamento de bens.

Precedentes do STJ.

2. Parcelas devidas entre a data do requerimento administrativo da aposentadoria (14.8.1998) que originou a pensão por morte, até a data do óbito da pensionista beneficiária (21.05.2006), autora original da presente ação.

2. Agravo Legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12978/2015

00001 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030960-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030960-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FRANCISCO LANA RODRIGUES
ADVOGADO : SP073060 LUIZ ALBERTO VICENTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 223/224
No. ORIG. : 12.00.00021-1 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ACIDENTE DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

I- Consoante se constata dos autos, a matéria versada se refere à benefício decorrente de acidente de trabalho, tendo em vista o reconhecimento de concausa que agravou a doença degenerativa diagnosticada pelo laudo judicial (fl. 67/79), e cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República.

II - Presentes os requisitos previstos no art. 273 do CPC deve ser mantida a antecipação dos efeitos da tutela concedida, "ad referendum" do E. Tribunal de Justiça.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora provido para reconhecer a competência do Tribunal de Justiça,

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interposto pela parte autora (CPC, art. 557, §1º), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031439-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031439-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DALVA PINTO AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 230/240
No. ORIG. : 12.00.00095-9 2 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

I - O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo de restabelecimento do benefício (08.05.2012), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da autora, quando já restavam preenchidos os requisitos legalmente exigidos, conforme firme entendimento jurisprudencial.

II - A competência atribuída ao relator para dar provimento ou negar seguimento a recurso, nos termos previstos no art. 557, *caput* e §1ºA do Código de Processo Civil, além de constituir importante mecanismo de efetivação do princípio da duração razoável do processo (CR, art. 5º, LXXVIII), não implica qualquer entrave ao exercício do contraditório e da ampla defesa das partes, vez que há sempre a possibilidade de rediscussão pelo colegiado da matéria decidida, em sede de agravo.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela

parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032950-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032950-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JURACI BELTRAME VIEIRA
ADVOGADO : SP157216 MARLI VIEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/113
No. ORIG. : 00042993720128260022 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO C.P.C. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA EXCESSIVA. REDUÇÃO. ARTIGO 461, § 6º, DO CPC.

I - O intuito da sanção prevista no art. 461 do Código de Processo Civil é garantir a efetividade da tutela específica concedida, porém é necessário que se fixe prazo o cumprimento da obrigação, conforme previsão do § 4º, do aludido artigo.

II - Verificando que a multa imposta tornou-se substancialmente excessiva, bem como que o benefício foi implantado dentro de um prazo razoável, mostra-se correta a r. sentença recorrida ao entender pela sua redução, em obediência ao parágrafo 6º, também do art. 461 do CPC.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte exequente, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033231-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033231-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : COLETA ROSA DE SENA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138
No. ORIG. : 11.00.00508-5 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Consoante foi consignado na decisão agravada, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora, em que pese ser portadora de dor em coluna, não restando configurado, tampouco, da documentação médica acostada aos autos, que ela esteja impedida de trabalhar.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora (art. 557, § 1º do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033898-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033898-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA THEREZA DE ALMEIDA FABRI
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/107
No. ORIG. : 12.00.00009-8 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Consoante foi consignado na decisão agravada, o laudo pericial realizado foi conclusivo quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora, em que pese ser portadora de espondilose e transtorno de discos lombares, não restando configurado, tampouco, da documentação médica acostada aos autos, que ela esteja impedida de trabalhar.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora (art. 557, § 1º do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035340-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035340-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIO ANTONIO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP312145 LUCIANO CESAR DE TOLEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 133/137
No. ORIG. : 13.00.00222-8 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. ENCARGO TRIBUTÁRIO.

I - Dos documentos trazidos aos autos, como o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), verifica-se que o autor esteve exposto a tensão acima de 250 volts, na empresa Elektro eletricidade e Serviços S/A, no período de 12.05.1988 a 10.09.2013, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

II - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu o exercício de atividade sob condição especial no referido período laborado após 05.03.1997, tendo em vista que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosa).

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º do C.P.C.).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art.557 do C.P.C., interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008544-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008544-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.612
INTERESSADO : JENIUZA DA ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP252980 PAULO VINICIUS BONATO ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00085441820094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. IRMÃ INVÁLIDA. BENEFÍCIO RECEBIDO INDEVIDAMENTE EM DECORRÊNCIA DE DESÍDIA DO INSS.

INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE OU MÁ-FÉ. MATÉRIA REPISADA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões ora colocadas em debate, relativas à condição de dependente da autora em relação ao falecido irmão, na figura de irmã inválida, bem como ao descabimento da cobrança dos valores que em teriam sido indevidamente recebidos pela demandante a título de pensão pela morte de sua mãe, restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com base no art. 557 do CPC e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005409-74.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005409-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.198
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP206673 EDISON BALDI JUNIOR e outro

INTERESSADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
ADVOGADO : EDSON SOARES DE SOUZA
REMETENTE : AC002878 MICHEL STAMATOPOULOS e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
: 00054097420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SENTENÇA ARBITRAL TRABALHISTA. VALIDADE. LEVANTAMENTO DO SEGURO-DESEMPREGO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - O voto condutor do v. acórdão embargado, repisando os fundamentos expostos pela decisão monocrática, apreciou a questão suscitada pelo embargante com absoluta clareza, tendo firmado posição no sentido de que o art. 477, §1º, da CTL não pode ser interpretado de forma a causar prejuízo ao empregado, de modo que a sentença arbitral, mesmo sem a homologação do respectivo sindicato ou de representante do Ministério do Trabalho, possui a mesma validade e eficácia de uma decisão proferida pelos órgãos do Poder Judiciário, permitindo, assim, o levantamento do seguro-desemprego.

II - Não há omissão a ser suprida, apenas o que deseja o embargante é o novo julgamento da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

III - Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual estes não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração opostos pela União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007742-83.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007742-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.285/vº
INTERESSADO : EDSON DOS SANTOS CARVALHO
ADVOGADO : SP246307 KÁTIA AIRES FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00077428320104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.).

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões trazidas nos presentes embargos, relativas ao reconhecimento do exercício de atividade especial, em razão da exposição ao agente agressivo ruído com a utilização de equipamento de proteção, restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com fulcro no art. 557, do CPC, e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou a tese de que a mera informação da empresa, no formulário denominado Perfil Profissiográfico Previdenciário, sobre a eficácia do equipamento de proteção individual, é insuficiente para descaracterizar o exercício de atividade especial.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008153-14.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008153-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.335
INTERESSADO : ZENAIDE GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP290313 NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro
No. ORIG. : 00081531420114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS PELA AUTARQUIA - BOA FÉ DO SEGURADO - DESCABIMENTO - OMISSÃO NO JULGADO - INOCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II- A matéria debatida no presente feito foi abordada no agravo interposto pela ora embargante, expressamente apreciada pelo acórdão embargado, sendo que os argumentos expendidos no aludido agravo são apenas repetidos nestes embargos.

III- Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem ser observados os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Respe 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV- Embargos de declaração interpostos pelo réu rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000965-36.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000965-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 243
INTERESSADO : NEUSA MESQUITA DA SILVA MARTINS
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
No. ORIG. : 00009653620124036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VEDAÇÃO DE CONTINUIDADE DO TRABALHO. ART. 57, § 8º DA LEI Nº 8.213/91. POSSIBILIDADE DO PAGAMENTO DOS ATRASADOS. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA REPISADA. REPERCUSSÃO GERAL.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ-1ª Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - O Supremo Tribunal Federal reconheceu no RE 788092 a repercussão geral sobre a matéria, não adentrando no mérito, mantendo-se o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007185-59.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.007185-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.119
INTERESSADO : CHRISTOPHER AUGUSTO MATOS GOMES incapaz
ADVOGADO : SP277348 RONALDO DE ROSSI FERNANDES e outro
REPRESENTANTE : KELLER DAMASIO MATOS
ADVOGADO : SP277348 RONALDO DE ROSSI FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00071855920124036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO SUPERIOR AO VALOR LEGALMENTE FIXADO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000046-62.2013.4.03.6321/SP

2013.63.21.000046-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.296

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3410/3659

INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADLER ANAXIMANDRO DE CRUZ E ALVES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : USMIR STRABELLO
PROCURADOR : RENAN LAVIOLA RODRIGUES DE FREITAS (Int.Pessoal)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG. : 00000466220134036321 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. IMPOSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE OMISSÃO, SEM ALTERAÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO.

I - Da análise do voto condutor do v. acórdão embargado, anoto que não houve, de fato, a apreciação da pretensão no sentido de que fosse adotado o incidente de uniformização de jurisprudência, previsto nos artigos 476 e seguintes do CPC.

II - A adoção do incidente de uniformização de jurisprudência constitui faculdade concedida ao órgão julgador quando se depara com divergências na interpretação do direito posto em exame.

III - O E. STJ, baseado na tese da confusão entre Defensoria Pública e a pessoa jurídica de direito público à qual pertença, firmou o enunciado da Súmula n. 421, assim redigido: "*Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença*".

IV - Nessa mesma linha, com abrangência ainda maior, o E.STJ proferiu acórdão em sede de recurso repetitivo, consignando pela impossibilidade de a Defensoria Pública angariar honorários advocatícios não só quando atua contra pessoa jurídica de direito público à qual pertença, mas também contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.

V - A matéria em debate não enseja mais controvérsia, tendo o STJ, a quem cabe uniformizar a interpretação do direito infraconstitucional, pacificado o entendimento no sentido de que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando atua contra autarquia vinculada ao respectivo ente estatal, sendo, no caso, o INSS.

Portanto, descabe, no caso vertente, a adoção do incidente de uniformização de jurisprudência.

VI - Embargos de declaração opostos pela Defensoria Pública da União parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração opostos pela Defensoria Pública da União, sem alteração do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002719-54.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : JOEL JOSE MARTINS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.151
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027195420134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. ÍNDICES DE REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate, relativa ao descabimento de ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social, restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pela ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003253-95.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003253-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : ADEMAR RABELLO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.121
No. ORIG. : 00032539520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS. IMPUGNAÇÃO EM AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO C.P.C.).

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão dos reajustes dos benefícios em manutenção restou apreciada na decisão proferida nos termos do artigo 557 e foi objeto de impugnação em agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003258-20.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003258-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : ALCIDES DIAS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.157
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032582020134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. ÍNDICES DE REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate, relativa ao descabimento de ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social, restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pela ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

2013.03.99.017698-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : APARECIDA ANTONIA PEREIRA ANTONIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.171
No. ORIG. : 08.00.00159-7 1 Vr SAO PEDRO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. PROVIMENTO.

I- A fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, em que pese a existência de pedido, o conjunto probatório, mormente o histórico das enfermidades reveladas pelo laudo pericial não levam à conclusão, de forma firme, de que antes da data da citação a parte já estivesse incapacitada de forma total e permanente para o trabalho (resposta ao quesito nº 3, fl. 93 do laudo).

II - Embargos de declaração opostos pela autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

2014.61.83.001083-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : AGRIPINO ARAUJO DA SILVA

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.133
No. ORIG. : 00010831920144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS. IMPUGNAÇÃO EM AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO C.P.C.).

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão dos reajustes dos benefícios em manutenção restou apreciada na decisão proferida nos termos do artigo 557 e foi objeto de impugnação em agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001137-82.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001137-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : JURANDIR BATISTA DE AGUIAR
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.99
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011378220144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. ÍNDICES DE REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate, relativa ao descabimento de ter seu benefício previdenciário reajustado

pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social, restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pela ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002460-25.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002460-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : ADELSON JOSE DE LIMA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.89
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024602520144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. ÍNDICES DE REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate, relativa ao descabimento de ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social, restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pela ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025453-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025453-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : JOSE GERALDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40072731320138260161 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. ÍNDICES DE REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate, relativa ao descabimento de ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social, restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pela ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027440-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027440-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.149

INTERESSADO : IRACI FERREIRA XAVIER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
No. ORIG. : 13.00.00006-6 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. LEI Nº 10.666/03. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões relativas ao reconhecimento do tempo de serviço de empregado rural e das contribuições vertidas para a Previdência Social, bem como ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido, restaram expressamente apreciadas na decisão prolatada com base no art. 557 do CPC e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718/2008 que, introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, possibilitou, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, a somatória do tempo de atividade rural e urbano para àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

IV - Não se aplicou o disposto na Lei nº 10.666 /03 que se refere à perda da qualidade de segurado, e sim o previsto na Lei 11.718/2008 que, alterando o art. 48 da Lei 8.213/91, possibilitou, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, a somatória do tempo de atividade rural e urbano.

V - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010726-35.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010726-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : PAULO BEZERRIL JUNIOR
ADVOGADO : SP080031 HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SC022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107263520134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO

MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicinda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

VII - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VIII - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012428-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012428-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : RITA DE CASSIA D EPIRO
ADVOGADO : SP146491 REINALDO MARTINS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00124281620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DO NOVO BENEFÍCIO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o

INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - O novo benefício é devido desde a data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014567-61.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.014567-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CLAUDEMIR ATILIO FELIZATTI
ADVOGADO : SP142151 ANA FLAVIA RAMAZOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00145676120134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a

obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006328-06.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.006328-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JAIR EVANGELISTA DO PRADO
ADVOGADO : SP257587 ANTONIO CARLOS SANTOS DO NASCIMENTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063280620144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009308-28.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.009308-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NILO JOSE FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP212412 PATRICIA SILVEIRA ZANOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093082820144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevisas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036825-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036825-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EMA REGINA BRENTGANI
ADVOGADO : SP053069 JOSE BIASOTO
No. ORIG. : 13.00.00087-8 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal

VII - Verba honorária arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

VIII - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037132-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALTER FIGUEIREDO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG. : 12.00.00008-6 1 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DO NOVO BENEFÍCIO. CUSTAS.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - O novo benefício é devido desde a data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. Assim, não há que se cogitar da incidência de prescrição quinquenal. Recurso do INSS não conhecido quanto ao ponto, visto que a prescrição foi expressamente ressalvada no julgado recorrido.

VII - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VIII - Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037605-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037605-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADEMIR FAVORETO
ADVOGADO : SP228595 FABIO DE OLIVEIRA MELLA
No. ORIG. : 11.00.00126-2 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de desaposentação é indevida, uma vez que a parte autora pretende o desfazimento do ato de concessão e não a sua revisão.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despiciecia e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VI - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VII - O novo benefício é devido desde a data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

VIII - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038011-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038011-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS CARDOSO JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP198594 THIANI ROBERTA IATAROLA
No. ORIG. : 14.00.00079-7 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DO NOVO BENEFÍCIO.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de desaposentação é indevida, uma vez que a parte autora pretende o desfazimento do ato de concessão e não a sua revisão.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VI - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VII - O novo benefício é devido desde a data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

VIII - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, bem como dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038973-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038973-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO SANCHEZ FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP180241 RAUL RIBEIRO
No. ORIG. : 14.00.00221-1 1 Vr ITIRAPINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

VII - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039278-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039278-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ALOISIO SANFINS
ADVOGADO : SP303818 THAIS SEGATTO SAMPAIO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 14.00.00092-4 2 Vt ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DO NOVO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA.

- I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
- II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.
- III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.
- IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.
- V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.
- VI - O novo benefício é devido desde a data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
- VII - Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal
- VIII - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039414-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039414-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EDNA APARECIDA CAETANO GALVANI
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
SUCEDIDO : JAIRO ANTONIO GALVANI falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096003120128260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
- II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000540-77.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000540-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : PAULO ALEIXO
ADVOGADO : SP280049 MARIANA RODRIGUES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029939120148260368 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006225-09.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006225-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO CARDOSO COELHO NETTO
ADVOGADO : MG067249 MARCELO TORRES MOTTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062250920114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I - O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VI - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VII - Não há óbice a que se conheça do pedido de desaposentação e concessão de novo benefício previdenciário, porém as diferenças vencidas anteriormente ao ajuizamento da presente ação devem ser pleiteadas em ação autônoma, tendo em vista que o Mandado de Segurança não é substituto de ação de cobrança (Súmula nº 269 do C. STF).

VIII - Apelação do impetrante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027363-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027363-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP240585 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : GENILDA MACIEL VALENTIN
ADVOGADO : SP326129 ANELISE JANUÁRIO DA SILVA MANINI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00029853220148260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.

II - Não restou demonstrada de plano a qualidade de segurada da autora no momento do início da incapacidade, porquanto os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS demonstram o recolhimento de contribuições previdenciárias até 31.12.2002, tendo a autora sido diagnosticada com câncer na mama direita em 28/08/2013.

III - As parcelas recebidas pela autora por força de decisão judicial não se sujeitam à devolução, tendo em vista sua natureza alimentar.

IV - Agravo de Instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002117-38.2012.4.03.6138/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS MANUEL MADUREIRA DE SOUSA
ADVOGADO : SP243501 JOSÉ CARLOS GAZETA DA COSTA JÚNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00021173820124036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO DA *NON REFORMATIO IN PEJUS*. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - Entretanto, no caso em tela, o magistrado de primeiro grau decidiu no sentido da necessidade de devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, não tendo havido insurgência por parte do demandante, razão pela qual deve ser mantida a sentença, sob pena de violação ao princípio da *non reformatio in pejus*.

VI - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VII - O novo benefício é devido desde a data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

VIII- Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002208-90.2013.4.03.6107/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MAXIMO DATTORRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022089020134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026191-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026191-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ODETE SOARES BITENCOURT
ADVOGADO : SP309488 MARCELO DONÁ MAGRINELLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/119
No. ORIG. : 13.00.00004-5 1 Vr CHAVANTES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR A NOVEMBRO DE 1991. LEI 11.718/08. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora anteriormente a novembro de 1991.

II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91 que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos.

IV - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, do CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009176-66.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.009176-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVA SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP311320 NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84/85
No. ORIG. : 08007774720138120046 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, §1º, CPC - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - INEXISTÊNCIA - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - Não há que se falar em coisa julgada, tendo em vista que os documentos trazidos pela autarquia previdenciária referem-se à pessoa homônima, conforme os dados do CNIS ora anexados.

II - O entendimento majoritário nesta Décima Turma é o de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a

extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.).

III - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, inciso IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

IV - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, § 1º) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009128-46.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009128-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
APELADO(A)	: HERCULANO JOSE LIMA FIGUEIREDO
ADVOGADO	: SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 131/135
No. ORIG.	: 00091284620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. ENCARGO TRIBUTÁRIO.

I - Dos documentos trazidos aos autos, como o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), verifica-se que o autor esteve exposto a tensão acima de 250 volts, nas empresas Elektro Eletricidade e Serviços S/A e Sinergia Prestadora de Serviços Ltda, nos períodos de 12.05.1988 a 02.12.2011 e de 02.01.2012 a 26.06.2013, agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

II - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu o exercício de atividade sob condição especial no referido período laborado após 05.03.1997, tendo em vista que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosa).

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º do C.P.C.).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art.557 do C.P.C., interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010813-83.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.010813-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAIR PEREIRA
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 258/259
No. ORIG. : 00108138320084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA - BOA FÉ DO SEGURADO - DESCABIMENTO.

I- Consoante já sobejamente analisado na decisão ora agravada, é inviável a devolução pelo beneficiário de quantias recebidas de boa fé a título de tutela antecipada, posteriormente cessada pela autarquia, em virtude de seu caráter alimentar.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, § 1º do CPC) interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051685-27.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.051685-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA INACIA DE AQUINO

ADVOGADO : SP306798 GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA
: SP321428 HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/183vº
No. ORIG. : 05.00.00008-8 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART.543-C, § 7º, INC. II, DO C.P.C - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL.

I - O E. STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de controvérsia nº 1.369.165 (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 26.02.2014, Dje de 07.03.2014), esposou o entendimento no sentido de que "...a citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa".

II- "In casu" o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data da citação.

III - Agravo (art. 557, § 1º do CPC) interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030831-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030831-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA JOSE DE SOUSA
ADVOGADO : SP262095 JULIO CÉSAR DELEFRATE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00169-7 1 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, § 7º, INC. II, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL.

I - O E. STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de controvérsia nº 1.369.165 (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 26.02.2014, Dje de 07.03.2014), esposou o entendimento no sentido de que "*...a citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa*".

II- "In casu", entretanto, trata-se de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, cujo preenchimento dos requisitos somente foi reconhecido por ocasião da prolação da decisão guerreada, tendo em vista a conclusão negativa do perito judicial quanto à existência de incapacidade laboral da autora.

III- Acórdão recorrido mantido, ante a adoção de fundamento diverso (art. 543-C, §7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, §7º, II, do CPC), manter o acórdão que negou provimento aos agravos interpostos pelo réu e pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018317-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIZA COSTA FERREIRA
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 07.00.00101-3 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, § 7º, INC. II, DO C.P.C. AUXÍLIO-DOENÇA - TERMO INICIAL.

I - O E. STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de controvérsia nº 1.369.165 (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 26.02.2014, Dje de 07.03.2014), esposou o entendimento no sentido de que "*...a citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa*".

II- "In casu", o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar da data da citação.

III- Acórdão recorrido reformado (art. 543-C, §7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, §7º, II, do CPC), para reformar o acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013272-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : RAIMUNDA GONCALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00026-5 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, § 7º, INC. II, DO C.P.C. AUXÍLIO-DOENÇA - TERMO INICIAL.

I - O E. STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de controvérsia nº 1.369.165 (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 26.02.2014, Dje de 07.03.2014), esposou o entendimento no sentido de que "*...a citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa*".

II- "In casu", o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar da data da citação.

III- Acórdão recorrido reformado (art. 543-C, §7º, II, do CPC). Agravo (art. 557, § 1º do CPC) parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, §7º, II, do CPC), dar parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049358-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049358-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JANETE ANDRADE DE SOUZA
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00059-7 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, § 7º, INC. II, DO C.P.C. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - O E. STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo de controvérsia nº 1.369.165 (Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 26.02.2014, Dje de 07.03.2014), esposou o entendimento no sentido de que *"...a citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa"*.

II- "In casu", o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado a contar da data da citação.

III- Acórdão recorrido reformado (art. 543-C, §7º, II, do CPC), para dar parcial provimento ao agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pela autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, §7º, II, do CPC), dar parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002646-74.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.002646-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE PEREIRA GONCALVES
ADVOGADO : SP250754 GABRIELA BASTOS FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026467420134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despcienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006741-58.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006741-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CHRISTOVAO ARTHUR AHLERS
ADVOGADO : SP055820 DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067415820134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. NULIDADE DE SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I - Não há que se falar em nulidade da sentença, tendo em vista que o processo em questão seguiu todas as suas devidas etapas. Inclusive, a citação foi efetuada em 26.02.2014 conforme fl. 39, não existindo, pois, qualquer eiva de vício nos autos.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despcienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

IV - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

V - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

VI - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VII - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pela parte autora e, no mérito, dar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006900-98.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006900-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MOISES APARECIDO JULIO
ADVOGADO : SP232481 AFONSO ANDREOZZI NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069009820134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicinda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028927-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028927-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA DE CAMARGO CASTRO
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.221/221vº
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
CODINOME : MARIA APARECIDA DE CAMARGO
No. ORIG. : 00010483820108260262 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - OMISSÃO NO JULGADO - INOCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II- A matéria debatida no presente feito foi abordada no agravo interposto pela ora embargante, expressamente apreciada pelo acórdão embargado, sendo que os argumentos expendidos no aludido agravo são apenas repetidos nestes embargos.

III- Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de pré-questionamento, devem ser observados os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Respe 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os imbus., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV- Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030665-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030665-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA MARTINS
ADVOGADO : SP318500 ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 42/43
No. ORIG. : 00014943920148260282 1 Vr ITATINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

II - Uma vez que o Foro Distrital de Itatinga pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Botucatu/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual.

III - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, § 1º) interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031072-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031072-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : SUELI VARANDAS incapaz
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
REPRESENTANTE : EVA VARANDAS MIORINI
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 24
No. ORIG. : 00099121620148260136 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

I - O E. Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03.09.2014, decidiu que os processos judiciais em trâmite que envolvam pedidos de concessão de benefício junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nos quais não houve requerimento administrativo prévio, e quando a autarquia ainda não tenha sido citada, hipótese dos autos, ficarão sobrestados, devendo ser intimado o requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do processo.

II - Agravo da autora improvido (art. 557, § 1º do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (CPC, art. 557, § 1º) interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 12985/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031430-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031430-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : BENEDITA APARECIDA DOS SANTOS PEDROSO
ADVOGADO : SP242795 IDENE APARECIDA DELA CORT
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00088-7 1 Vr ITARIRI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. PENSÃO POR MORTE DERIVA DE ACIDENTE DE TRABALHO. DELINATÓRIA DE COMPETÊNCIA AO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A parte autora postula a concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de seu cônjuge, lavrador, em acidente do trabalho "porque pulverizava a lavoura sem equipamento adequado de proteção". Segundo atestado de óbito a causa morte foi "intoxicação exógena, ingestão de inseticida".

3. Os elementos de cognição demonstram o nexo de causalidade entre o sinistro ocorrido e a atividade laborativa desenvolvida pela parte autora. Desta feita, aferido o nexo causal, tem-se tratar, portanto, de acidente de trabalho.

4. Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual (Súmula nº 15 do STJ).

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036729-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036729-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : OSMIR BARBOSA e outro
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
: SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO
APELANTE : FABIANO BARBOSA DOS REIS
ADVOGADO : SP225341 ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00011-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo

de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Não há que se falar em nulidade da r. sentença uma vez que a mesma se encontra devidamente fundamentada, nos termos do art. 458 do Código de Processo Civil.

3. Também não assiste razão a apelante em pleitear que seja julgado procedente o pedido, apenas pelo fato de ausência da impugnação específica do quanto alegado na inicial, uma vez que será a análise de todo o conjunto probatório que irá definir qual a conclusão do processo e não o simples fato da revelia.

4. Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

5. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

6. Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

7. A eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

8. No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16. Esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

9. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

10. No presente caso, não restou comprovado que o "de cujus" ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento. Também não restou demonstrado que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade.

11. Não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

12. Não restando comprovada a qualidade de segurado à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

13. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

2012.03.99.038392-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MADALENA DA SILVA
ADVOGADO : MS013804 JORGE NIZETE DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.01752-6 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não merece acolhimento a alegação da Autarquia Previdenciária, no sentido da necessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada acompanha a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há que se falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.
3. Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".
4. Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).
5. No caso dos autos, ademais, verifica-se que o INSS apresentou contestação e, destarte, ocorrerá a rejeição de antemão à pretensão deduzida da parte autora, a configurar a pretensão resistida e o interesse de agir, restando desnecessário o ingresso na via administrativa.
6. Diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício.
7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

2012.61.83.009277-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARTAZA DE ARRUDA MACRI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00092777620124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo a quo a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012.
3. Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626.489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.
4. A decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.
5. Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
6. No presente caso, a parte autora pleiteia a aplicação da readequação dos tetos constitucionais e não a revisão do ato de concessão, devendo ser aplicado, portanto, apenas os efeitos da prescrição quinquenal.
7. As previsões do art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998, de 16/12/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003, de 31/12/2003, possuem aplicação imediata, sem violação à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.
8. Referidas emendas constitucionais reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social.
9. O art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
10. Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de maneira que seus comandos alcançam os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas.
11. O presente tema, antes controvertido, restou pacificado no E. STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011.
12. Ressalta-se, por fim, que não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão

geral.

13. No presente caso, verifica-se que a parte autora teve o seu benefício concedido no período denominado "buraco negro", o que resultou na revisão da RMI nos termos preceituados no artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

14. Constatou-se, ainda, que o salário-de-benefício da parte autora foi limitado ao teto legal, sendo, portanto, atingido pelos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE, conforme consta no parecer da contadoria da Justiça Federal emitido nas fls. 265/272.

15. Assim sendo, a parte autora faz jus à revisão de seu benefício através da aplicação da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003.

16. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032063-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032063-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : SELMA FERNANDES DA ROSA STAIGER
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184864 SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00051-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

5. Dos elementos coligidos aos autos extrai-se que a parte autora conta atualmente com 38 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa.

6. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, "in verbis": "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."
7. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante. Entretanto, o laudo médico não constatou incapacidade laborativa,
8. Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.
9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033023-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033023-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : WILMA BARBOSA
ADVOGADO : SP143700 ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR
CODINOME : WILMA BARBOSA GONGORA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037396220128260615 1 Vr TANABI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.
3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
4. É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.
5. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, "in verbis": "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas

também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

6. No caso em tela, o r. Perito Médico concluiu que: "não há sinais objetivos de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados nesta perícia que impeçam o desempenho de atividades da vida diária e do trabalho."

7. Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que o pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.

8. Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, já que a parte requerente não é idosa, torna-se desnecessário investigar se desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que, por serem concomitantes, a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024236-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024236-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA DA GUIA FERREIRA CAVALCANTE
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00259-5 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Não há que se falar em nulidade da r. sentença uma vez que a mesma se encontra devidamente fundamentada, nos termos do art. 458 do Código de Processo Civil.

3. Também não assiste razão a apelante em pleitear que seja julgado procedente o pedido, apenas pelo fato de ausência da impugnação específica do quanto alegado na inicial, uma vez que será a análise de todo o conjunto probatório que irá definir qual a conclusão do processo e não o simples fato da revelia.

4. Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

5. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência

pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

6. Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

7. A eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

8. No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16. Esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

9. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

10. No presente caso, não restou comprovado que o "de cujus" ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento. Não houve prova testemunhal. Também não restou demonstrado que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade.

11. Não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

12. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

13. Não restando comprovada a qualidade de segurado à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

14. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025386-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025386-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIZA DENTELLO MAEDA
CODINOME : SP084237 CLARITA RAMOS MESQUITA
AGRAVADA : MARIZA DENTELLO
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 09.00.00256-5 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. PENSÃO POR MORTE. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.
3. Quanto aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16.
4. O benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).
5. A ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.
6. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".
7. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos.
8. Não impede a concessão do benefício em tela o fato de os dependentes receberem aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
9. No caso em tela, está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.
10. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020568-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020568-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KAUE LUCAS DA SILVA BUENO incapaz
ADVOGADO : SP280000 JOÃO RODRIGO DA SILVA CAMARGO
REPRESENTANTE : CLEONICE DE FATIMA SILVA
ADVOGADO : SP280000 JOÃO RODRIGO DA SILVA CAMARGO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00072-3 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).
3. Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.
4. Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.
5. O benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.
6. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.
7. O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.
8. A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.
9. A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.
10. Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.
11. Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento, esclarecendo-se, contudo, que não corre prescrição contra os menores de 16 (dezesesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003).
12. Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes. É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.
13. No caso, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada nos autos.
14. Sendo a parte autora menor de 21 anos à época em que seu genitor foi preso, a dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

15. Comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

16. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032585-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032585-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA DE LOURDES ALMEIDA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00065-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.
3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
5. Extrai-se dos elementos coligidos aos autos que a autora conta atualmente com 56 anos e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa.
6. Também não pode ser considerada pessoa portadora de deficiência, incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
7. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, in verbis: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."
8. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante. Entretanto, o perito

médico concluiu em seu laudo que as doenças que acometem a autora não causam limitação funcional, estando a mesma apta para o desempenho de qualquer atividade laboral, inclusive as que exigem esforço físico.

9. Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.

10. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043921-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043921-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: SANTA APARECIDA DE LIMA ALMEIDA
ADVOGADO	: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 11.00.00139-0 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

5. Extraí-se dos elementos coligidos aos autos que a autora conta atualmente com 55 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa. Também não pode ser considerada pessoa portadora de deficiência, incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

6. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, in verbis: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993,

incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

7. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante. Entretanto, o perito médico concluiu em seu laudo acostado aos autos que a requerente não é inválida.

8. Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.

9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017867-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017867-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOSEFINA DE OLIVEIRA CAMPOS
ADVOGADO : SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00092-8 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Considerando conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, tem-se preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

3. O termo inicial do benefício deveria retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão. No entanto, considerando que o requisito referente à hipossuficiência econômica somente fora satisfeito por ocasião da elaboração do segundo estudo social, resta fixado o termo inicial na respectiva data.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017482-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017482-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ANA MARIA GONELLA DE ANDRADE e outros
: RENATO GONELLA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP008593 SANTO BATTISTUZZO e outro
AGRAVANTE : S BATTISTUZZO ASSESSORIA DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP008593 SANTO BATTISTUZZO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00272044619984036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT", DO CPC. EXECUÇÃO. BLOQUEIO DE VALORES LEVANTADOS EM PRECATÓRIO. LIMINAR EM AÇÃO RESCISÓRIA. DISCUSSÃO ACERCA DA EXISTÊNCIA DO CRÉDITO. INDISPONIBILIDADE TEMPORÁRIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. No caso, verifica-se que se encontra em trâmite a ação rescisória (AR nº 2012.03.00.007180-8/SP) ajuizada pelo INSS em face de uma das agravantes, Ana Maria Gonella de Andrade, visando desconstituir o r. julgado que deu origem à execução do montante pago mediante o Precatório nº 20120000822. Na referida demanda, em decisão proferida em 27/05/2013, houve o deferimento parcial do pleito de antecipação da tutela requerida, determinando-se a suspensão do pagamento das diferenças apuradas em execução.
3. Não obstante tal determinação de suspensão da execução, o mencionado precatório já havia sido levantado pela parte autora, ora agravante, em 02/05/2013, o que ensejou a postulação autárquica, formulada nos próprios autos da execução, de bloqueio das contas bancárias de titularidade das agravantes, nas quais foram depositados os citados valores desembolsados pelo Instituto, bem como o pedido de redução do valor da renda mensal de Ana Maria Gonella Andrade, sendo tais providências deferidas pelo MM. Juiz "a quo".
4. Neste contexto, uma vez que se encontra pendente de discussão a própria existência do crédito da parte agravante, bem como o seu valor, e levando-se em conta o princípio da irrepetibilidade de tais verbas, em razão de seu cunho alimentar, tem-se por temerária a reforma da r. decisão do MD. Juízo "a quo", devendo, pois, permanecer temporariamente indisponível a importância desembolsada pela Autarquia e depositada nas referidas contas bancárias das agravantes, até ulterior decisão definitiva prolatada na lide rescisória, a fim de não se criar óbice à possível necessidade de devolução de tais montantes aos cofres públicos, em caso de eventual procedência daquela demanda.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030663-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030663-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : VALDECIR BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038224820034036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. EXECUÇÃO. ALTERAÇÃO DE CÁLCULO HOMOLOGADO. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A correção de inexatidões materiais ou a retificação de erros de cálculo alcança, apenas, a correção das diferenças resultantes de erros materiais ou aritméticos ou de inexatidões dos cálculos dos valores dos precatórios, não podendo alcançar o critério adotado para a elaboração dos cálculos nem a adoção de índices de atualização monetária diversos dos que foram utilizados na primeira instância, nos cálculos que serviram de base à extração do precatório judiciário.
3. A inteligência do artigo 463 do Código de Processo Civil revela que apenas os equívocos de ordem numérica ou aritmética no momento da elaboração da conta configuram erro material, passível de ser sanado a qualquer tempo e mesmo de ofício pelo magistrado.
4. Na situação posta nos autos, não se está diante de uma discussão acerca de um desacerto no cômputo de uma verba, ou seja, de um erro de cálculo.
5. Na verdade, discute-se qual o porcentual de juros de mora que deve ser utilizado nos cálculos já homologados, donde se conclui que não se trata de um suposto erro material, mas sim de um suposto erro de direito, relacionado aos critérios de elaboração das contas.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030414-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030414-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : SIDNEI MATHIAS
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016516119978260038 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT", DO CPC. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS A MAIOR POSSIBILIDADE. ARTIGO 115 DA LEI 8.213/91. CARÁTER ALIMENTAR PRESERVADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. No caso, houve pagamento em duplicidade pelo INSS, no período de 01/04/2009 a 31/05/2010, razão pela qual a autarquia passou a efetuar descontos no valor de 30% (trinta por cento) da renda mensal do benefício da parte autora.
3. O artigo 115, inciso II, da Lei nº 8.213/93 dispõe que podem ser descontados dos benefícios o pagamento do benefício além do devido.
4. O caráter alimentar do benefício restou preservado, uma vez que o valor dos descontos foi reduzido pelo MM. Juiz "a quo", para 15% (quinze por cento) da renda mensal do autor.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000902-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000902-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : MANOEL CICERO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032592420144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.
3. Não cumpridos os requisitos legais para a concessão da tutela antecipada, indevido o restabelecimento do auxílio-doença.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014298-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014298-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : THAIS CORTEZ BUENO DE ASSIS e outro
: ELLOA CORTEZ RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : SP286923 BARBARA CRISTINA LOPES PALOMO SOCALSCHI
REPRESENTANTE : THAIS CORTEZ BUENO DE ASSIS
ADVOGADO : SP286923 BARBARA CRISTINA LOPES PALOMO SOCALSCHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 40003427020138260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).
3. Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.
4. Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.
5. O benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.
6. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.
7. O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.
8. A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.
9. A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.
10. Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.
11. Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento, esclarecendo-se, contudo, que não corre prescrição contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003).
12. Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes. É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.
13. "In casu", as coautoras pleiteiam a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão do companheiro e pai, estando a relação de parentesco comprovada nas fls. 26/31.
14. Sendo a coautora, filha do recluso, menor de 21 anos à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91). Da mesma forma, a dependência da coautora, companheira do recluso, é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).
15. Comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.
16. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013337-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013337-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CONCETA ORECHI SAVOLDI
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 07.00.00163-2 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT" DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - "caput"), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não cumpridos os requisitos legais, indevida a concessão do benefício almejado.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025579-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025579-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA IZABEL PEREIRA EUZEBIO
ADVOGADO : SP193929 SIMONE LARANJEIRA FERRARI
No. ORIG. : 12.00.00151-8 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT" DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - "caput"), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não cumpridos os requisitos legais, indevida a concessão do benefício almejado.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013528-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013528-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CRISTINA GONCALVES DE OLIVEIRA CORDEIRO
ADVOGADO : SP070069 LUIZ ANTONIO BELUZZI
No. ORIG. : 11.00.00175-3 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT" DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE NOS TERMOS DO ART. 48, §§ 3º E 4º, DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DEMONSTRADOS. PROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - "caput"), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade nos termos do art. 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, este Relator considerou apenas o trabalho exercido em atividade rural no período de 26/12/1975 a 07/06/1988, o qual, somado ao período de labor urbano exercido com registro em CTPS, qual seja, 08/06/1988 a 11/05/1994, é suficiente para o implemento da carência necessária, considerando-se que a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 07/09/2009 e que à época deveria contar com 168 (cento e sessenta e oito) meses de contribuição, de acordo com a tabela prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
3. Cumpridos os requisitos legais, devida a concessão do benefício almejado.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000081-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000081-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : CLAUDINETE PIRES DA SILVA LOPES
ADVOGADO : SP081038 PAULO FERNANDO BIANCHI
CODINOME : CLAUDINETE PIRES DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00149-8 4 Vt LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

3. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

4. Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

5. A eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

6. No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16. Esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições

previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

7. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

8. No presente caso, não restou comprovado que o "de cujus" ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento. Também não restou demonstrado que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade.

9. Não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

10. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

11. Não restando comprovada a qualidade de segurado à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

12. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030773-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030773-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JUDITE SIMOES CARDOSO
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00156-6 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade

- hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.
3. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).
4. No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16. Esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).
5. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".
6. Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).
7. Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".
8. É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre in dependência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira.
9. Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.
10. O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada união estável e a dependência econômica entre a autora e o *de cujus*. Não há sequer um documento que ateste a coabitação, bem como não há qualquer menção à aludida união estável nos documentos juntados.
11. Embora a comprovação da união estável, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, possa ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, podendo assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal, no presente caso, os depoimentos das testemunhas não conclusivos em relação ao endereço comum e à aludida união estável.
12. Diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar à autora a condição de companheira do falecido.
13. Assim, não havendo prova bastante da união estável, nem da condição da autora de dependente econômica do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessária a verificação dos demais pressupostos.
14. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019375-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019375-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3468/3659

APELANTE : MARIA DO CARMO GOMES BERGO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00113-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não produção de prova testemunhal. Na condução do processo, cabe ao juiz decidir sobre a necessidade ou não da prática de atos requeridos pelos interessados, não constituindo cerceamento de defesa o seu indeferimento, conforme a dicção do art. 130 do Código de Processo Civil. Preliminar rejeitada.
3. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação ao falecido.
4. Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.
5. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).
6. Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.
7. A eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
8. No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16. Esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).
9. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".
10. No presente caso, não restou comprovado que o "de cujus" ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento. Também não restou demonstrado que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade.
11. Não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

12. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

13. Não restando comprovada a qualidade de segurado à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

14. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027625-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027625-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : FATIMA APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00104-8 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.
3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
5. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a autora possui incapacidade total e definitiva.
6. Desta forma, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.
7. Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social

familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

8. O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIns nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social.

9. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento.

10. Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

11. O estudo social revela que a autora reside com uma irmã, em imóvel pertencente ao patrimônio familiar. A autora recebe pensão por morte (pai) e sua irmã, aposentadoria, totalizando uma renda per capita de R\$ 777,50 (08/2012).

12. Informações coligidas aos autos revelam, no entanto, que a própria autora é beneficiária de pensão por morte desde 14 de agosto de 2010.

13. O benefício assistencial é inacumulável com qualquer outro concedido no âmbito da previdência social ou de outro regime, salvo o de assistência médica, a teor do disposto no art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93.

14. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007853-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007853-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA DE LOURDES ALVES VIEIRA
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00022-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso

pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

5. Extrai-se dos elementos coligidos aos autos que a autora conta atualmente com 55 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa. Também não pode ser considerada pessoa portadora de deficiência, incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

6. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, in verbis: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

7. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante. Entretanto, o laudo médico não constatou incapacidade laborativa, total ou parcial.

8. Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.

9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003735-49.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003735-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: AUREA DE MELO LIMA
ADVOGADO	: SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00037354920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.
3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
5. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a autora possui incapacidade total e definitiva.
6. Desta forma, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.
7. Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.
8. O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIns nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social.
9. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento.
10. Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).
11. O estudo social revela que a autora reside com seu cônjuge em imóvel próprio composto de dois quartos, sala, cozinha e banheiro, em bom estado de higiene e conservação.
12. A renda da família advém do trabalho realizado pelo marido, pelo qual recebe R\$1.000,00. Os gastos informados com energia elétrica, saneamento básico e alimentação giram em torno de R\$420,00.
13. De fato, verifica-se que não está comprovado nos autos que a renda mensal do núcleo familiar não esteja suprimindo suas necessidades básicas, a caracterizar o estado de miserabilidade da autora.
14. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

2014.03.99.019139-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARCONE FIDELIS DA SILVA
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186442 KARINA BACCIOTTI CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00252-7 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.
3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
5. Extraí-se dos elementos coligidos aos autos que o autor conta atualmente com 36 anos, e, portanto não está compreendido no conceito legal de idoso. Também não pode ser considerado pessoa portadora de deficiência, incapacitado para a vida independente e para o trabalho.
6. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, in verbis: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."
7. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade do postulante. Entretanto, o perito médico concluiu em seu laudo acostado aos autos haver incapacidade parcial para o trabalho, considerando que o autor pode exercer atividades laborativas sentado.
8. Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.
9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014389-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014389-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARINA VIEIRA MACIEL
ADVOGADO : SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG. : 11.00.00058-7 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT" DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - "caput"), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não cumpridos os requisitos legais, indevida a concessão do benefício almejado.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046250-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046250-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : FRANCISCA SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00019-9 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.
3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
5. Neste contexto, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a autora não apresenta incapacidade para o trabalho.
6. Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.
7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014636-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014636-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: MARIA APARECIDA ALVES DE LIMA incapaz
ADVOGADO	: SP223250 ADALBERTO GUERRA
REPRESENTANTE	: DIOMAR MARIA DE JESUS
ADVOGADO	: SP223250 ADALBERTO GUERRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 09.00.00030-0 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.
3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
5. Neste contexto, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora é incapaz definitivamente, de laborar, restando assim, satisfeito esse requisito.
6. Desta forma, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.
7. Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.
8. O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIns nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social.
9. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento.
11. Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).
12. No caso, verifica-se que não está comprovado nos autos que a renda mensal do núcleo familiar não esteja suprimindo suas necessidades básicas, a caracterizar o estado de miserabilidade da autora.
13. Diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.
14. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

2007.03.99.045778-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : SUSELI PRESTES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
REPRESENTANTE : ARNALDO PRESTES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00052-4 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.
3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
5. Extrai-se dos elementos coligidos aos autos que a autora conta atualmente com 28 anos, e, portanto não está compreendida no conceito legal de idosa. Também não pode ser considerada pessoa portadora de deficiência, incapacitada para a vida independente e para o trabalho.
6. A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, "in verbis": "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."
7. No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante. Entretanto, o laudo médico não constatou incapacidade laborativa.
8. Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.
9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024051-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024051-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : NORBERTA PEREIRA SAMPAIO
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP040366 MARIA AMELIA D ARCADIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00067-0 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.
3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
5. Neste contexto, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho, restando assim, satisfeito esse requisito.
6. Desta forma, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.
7. Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.
8. O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIns nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social.
9. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4

(um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento.

11. Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

12. No caso, verifica-se que não está comprovado nos autos que a renda mensal do núcleo familiar não esteja suprimindo suas necessidades básicas, a caracterizar o estado de miserabilidade da autora.

13. Diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

14. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030109-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030109-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : IRENE PAES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00148-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

4. Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, estabeleceu o conceito de deficiência da seguinte forma: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os

quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

5. No que tange à observação feita pelo perito judicial de que a parte autora deve ser submetida à reavaliação médica após aproximadamente três meses, note-se que o ordenamento jurídico prevê a possibilidade de o benefício de prestação continuada ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem (art. 21 da Lei nº 8.742/93), e, considerando que no momento da perícia médica a requerente se encontrava absolutamente incapaz para o trabalho, resta, assim, satisfeito esse requisito

6. Desta forma, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

7. Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

8. O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social.

9. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento.

11. Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

12. No caso, verifica-se que não está comprovado nos autos que a renda mensal do núcleo familiar não esteja suprimindo suas necessidades básicas, a caracterizar o estado de miserabilidade da autora.

13. Diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

14. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023989-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023989-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: BRENO HENRIQUE SANTOS DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	: SP288171 CRISTIANO ROGERIO CANDIDO
REPRESENTANTE	: PAMELA CARLA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP288171 CRISTIANO ROGERIO CANDIDO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00058-3 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).
3. Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.
4. Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.
5. O benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.
6. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.
7. O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.
8. A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.
9. A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.
10. Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.
11. Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento, esclarecendo-se, contudo, que não corre prescrição contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003).
12. Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes. É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.
13. No caso, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada nos autos.
14. Sendo a parte autora menor de 21 anos à época em que seu genitor foi preso, a dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).
15. Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, resta demonstrado também o requisito da baixa renda.
16. Comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.
17. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031022-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031022-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LIGIA PIETRA APARECIDA FERREIRA incapaz
ADVOGADO : SP301364 NEUSA ROCHA MENEGHEL
REPRESENTANTE : MAGDA APARECIDA DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP301364 NEUSA ROCHA MENEGHEL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00118-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).
3. Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.
4. Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.
5. O benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.
6. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.
7. O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.
8. A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.
9. A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.
10. Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.
11. Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo

recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento, esclarecendo-se, contudo, que não corre prescrição contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003).

12. Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes. É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

13. No caso, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada nos autos.

14. Sendo a parte autora menor de 21 anos à época em que seu genitor foi preso, a dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

15. Comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

16. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002751-33.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002751-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : GUSTAVO HENRIQUE DE JESUS OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP282734 VALÉRIO BRAIDO NETO e outro
REPRESENTANTE : AGATHA CHRISTIE CORDEIRO DE JESUS
ADVOGADO : SP282734 VALÉRIO BRAIDO NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027513320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

3. Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

4. Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.
5. O benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.
6. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.
7. O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.
8. A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.
9. A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.
10. Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.
11. Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento, esclarecendo-se, contudo, que não corre prescrição contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003).
12. Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes. É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.
13. No caso, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, estando a relação de parentesco comprovada nos autos.
14. Sendo a parte autora menor de 21 anos à época em que seu genitor foi preso, a dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).
15. Comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.
16. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016960-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016960-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KAUAN GABRIEL DE AVILA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP103510 ARNALDO MODELLI
REPRESENTANTE : ANA PAULA DE AVILA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009784620128260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).
3. Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.
4. Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.
5. O benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.
6. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.
7. O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.
8. Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
9. A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor atualizado periodicamente.
10. A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.
11. Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento, esclarecendo-se, contudo, que não corre prescrição contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003)
12. Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes. É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.
13. No caso, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado. Ante a inexistência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício deverá ser fixado em um salário mínimo.
14. Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da prisão do segurado, uma vez que a parte autora é absolutamente incapaz e contra ela não corre a prescrição.
15. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026785-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026785-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : TAMIRYS VITORIA SIMOES PEREIRA incapaz e outro
: ANA CLARA SIMOES PEREIRA incapaz
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
REPRESENTANTE : HANDREA KELLY SIMOES NOGUEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00180090720138260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).
3. Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.
4. Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.
5. O benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.
6. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.
7. O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.
8. Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."
9. A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), sendo este valor

atualizado periodicamente.

10. A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

11. Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

12. Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento, esclarecendo-se, contudo, que não corre prescrição contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003

13. O resguardo do direito dos menores à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 103, parágrafo único.

14. No caso, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado. Ante a inexistência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício deverá ser fixado em um salário mínimo.

15. Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da prisão do segurado, uma vez que a parte autora é absolutamente incapaz e contra ela não corre a prescrição.

16. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002743-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002743-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONILDA MARINS PEIXOTO FERRAS
ADVOGADO : SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00009-9 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Não cumpridos os requisitos legais, indevida a concessão do benefício almejado.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021973-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021973-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENA FERREIRA ZANLUCHI
ADVOGADO : SP241901 JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00093-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não cumpridos os requisitos legais, indevida a concessão do benefício almejado.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006297-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006297-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA FAVARO TOTTI
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00155-4 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não cumpridos os requisitos legais, indevida a concessão do benefício almejado.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022004-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022004-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HARUMI KACUTA IRITANI
ADVOGADO : SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00024-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Não cumpridos os requisitos legais, indevida a concessão do benefício almejado.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021676-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021676-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : TEREZINHA DE JESUS GASPAR VIEIRA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE023841 MARIA ISABEL SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00221-0 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT" DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - "caput"), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não cumpridos os requisitos legais, indevida a concessão do benefício almejado.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020649-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020649-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA ALBANO DA SILVA XAVIER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP262753 RONI CERIBELLI
No. ORIG. : 09.00.00184-0 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT" DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - "caput"), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Não cumpridos os requisitos legais, indevida a concessão do benefício almejado.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002125-50.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002125-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : SILVETE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP193207 VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021255020074036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de

aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

3. No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

4. De acordo com o exame médico pericial depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

5. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

6. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

7. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000171-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000171-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JORGE CANDIDO DE MORAES
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001719520094036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

3. No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se

encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

4. De acordo com o exame médico pericial depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

5. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

6. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

7. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011034-90.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011034-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RACHEL ESPERANCA DA CUNHA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
No. ORIG. : 00110349020084036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000948-48.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000948-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP288428 SÉRGIO BARREZI DIANI PUPIN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO CORREIA DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
No. ORIG. : 00009484820134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012829-15.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012829-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE WANDERLEY BENATI
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro
No. ORIG. : 00128291520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o

mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002324-54.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.002324-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PB014298 OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ALVARENGA FERREIRA
ADVOGADO : SP320135 CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00023245420124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007891-74.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007891-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : FRANCISCO ALVES BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00078917420134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010308-97.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010308-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : WALTER NICOLETTI
ADVOGADO : SP157164 ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro
No. ORIG. : 00103089720134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010089-84.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010089-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : LEO CUNHA DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP271634 BRUNO CARLOS CRUZ FERREIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00100898420134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028475-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028475-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3498/3659

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : RAQUEL MIGUEL
ADVOGADO : SP152365 ROSANA RUBIN DE TOLEDO
No. ORIG. : 12.00.00071-5 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE EXISTENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Consta do julgado que "o autor faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, desde a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, pois demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então."
2. O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo a quo de implantação de auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.
3. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos para sanar a obscuridade apontada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018868-07.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.018868-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : REINALDO JOVETTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 98.00.00073-2 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.
- IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018574-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018574-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : IRACEMA RODRIGUES
ADVOGADO : SP263006 FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES
No. ORIG. : 08.00.00066-3 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004853-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004853-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMBARGANTE : JOSEFINA MOLINA MURA
ADVOGADO : SP185295 LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
No. ORIG. : 10.00.00053-9 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005447-03.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.005447-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE004709 WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIA DOS ANJOS DE SOUZA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG. : 09.00.00200-4 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026309-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026309-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ROSIMEIRE URBANO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00026-3 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
4. De acordo com o exame médico pericial depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.
5. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
6. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
7. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

2011.61.19.001747-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ONESIEL CAETANO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP299707 PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017475320114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
4. De acordo com o exame médico pericial depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.
5. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
6. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
7. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

2013.61.43.000970-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA APARECIDA EDVARDE DA LUZ
ADVOGADO : SP262161 SILVIO CARLOS LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009702520134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
4. De acordo com o exame médico pericial depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.
5. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
6. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
7. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004669-47.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004669-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : GILMAR GONCALVES NOGUEIRA
PROCURADOR : DF040928 ANTONIO VINICIUS VIEIRA (Int.Pessoal)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046694720134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
4. De acordo com o exame médico pericial depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.
5. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
6. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
7. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035531-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035531-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : FELICIO DOS REIS ANDRADE
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00005-5 1 Vr ITU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
4. De acordo com o exame médico pericial depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.
5. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
6. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
7. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009587-82.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009587-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : VALDIMIR SILVA DOURADO
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00095878220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
4. De acordo com o exame médico pericial depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.
5. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
6. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
7. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010499-15.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.010499-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARILENE LOPES PARRAS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00104991520094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
4. De acordo com o exame médico pericial depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.
5. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
6. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
7. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008044-78.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008044-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MAGALI APARECIDA CANAL (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080447820114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

3. No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
4. De acordo com o exame médico pericial depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.
5. Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
6. Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
7. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001720-03.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001720-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZA PIMENTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP208893 LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
No. ORIG. : 00017200320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029429-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029429-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE PORFIRIO
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00024466420144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029613-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029613-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
PARTE AUTORA : JORGE FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR

No. ORIG. : 00027804920134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029423-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029423-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ARACY CONCEICAO VIEL PASTRE
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00028822320144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028178-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028178-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MITSUYOSHI MIYAMOTO
ADVOGADO : SP101603 ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
No. ORIG. : 09026228419954036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038556-52.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038556-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA DE SOUZA ALVES
ADVOGADO : SP133196 MAURO LEANDRO
: SP202981 NELSON DIAS DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 05.00.00108-9 4 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004931-56.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.004931-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRACI TONON DE VASCONCELOS
ADVOGADO : SP172810 LUCY LUMIKO TSUTSUI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000038-12.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000038-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANO PALHANO GUEDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIA ELOI DE SOUZA GODOY
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
CODINOME : MARIA ELOI DE SOUZA AZEVEDO
No. ORIG. : 00000381220144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 12995/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004935-56.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004935-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CRISTHIANE DE FREITAS SALES DA COSTA e outros
: LETICIA CHRISTINA SALES CAVALCANTE incapaz
: ALINE DIAS DE ANDRADE ADJACIR
ADVOGADO : SP186209B ALMIDE OLIVEIRA SOUZA FILHA e outro

No. ORIG. : 00049355620114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pela autora e pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047277-80.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.047277-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARTA APARECIDA VEIGA
ADVOGADO : MS009979 HENRIQUE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06000414720118120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, quando o embargante, a pretexto de existência de omissão e contradição na decisão recorrida, pretende, na verdade, emprestar efeitos modificativos aos declaratórios.
2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em

consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

4. Embargos de declaração opostos pela parte autora recebidos como agravo legal e, no mérito, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo legal, e no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037546-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037546-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE ALVES BRITO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10007286120138260198 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002071-09.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.002071-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE MARCOS FERNANDES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020710920134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033478-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033478-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA SEBASTIAO
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00067-5 2 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011606-33.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.011606-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA DE LOURDES AMARAL
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00116063320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão

colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003599-51.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003599-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : BRUNO AQUILES BORGATTA
ADVOGADO : SP194818 BRUNO LEONARDO FOGAÇA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035995120104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003978-21.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003978-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO JURANDIR FOGACA e outros
: BENONE MARTUSCELLI
: CELIO MIGUEL DA SILVA
: ELIANE DE FREITAS BRAGA
: ENOIL NACHBAR
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00039782120124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000102-91.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000102-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUCI RODRIGUES DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI e outro
No. ORIG. : 00001029120144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025021-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025021-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : CELESCINA ALVES DOS ANJOS
ADVOGADO : SP020014 IARA ALVES CORDEIRO PACHECO
No. ORIG. : 13.00.00000-1 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019176-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019176-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDIRENE CANDIDO DE SOUZA SILVA e outros
: GIOVANNA DE SOUZA SILVA incapaz
: HENRIQUE DE SOUZA SILVA incapaz
: HEVANDRO DE SOUZA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP129362 SARA CRISTINA DE SOUZA S CEZAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
REPRESENTANTE : VALDIRENE CANDIDO DE SOUZA SILVA
No. ORIG. : 00040482520098260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000814-03.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.000814-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : ROSINHA TONINI MOTTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA
No. ORIG. : 00008140320134036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002025-59.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.002025-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JAQUELINE BARROS NASCIMENTO
ADVOGADO : SP211868 ROSANGELA BERNEGOSSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00020255920084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES PAGOS A OUTRO BENEFICIÁRIO.

1. No tocante ao termo inicial do benefício, deve ser mantida a data da citação (17/06/2008), sendo certo que não há se falar em compensação dos valores pagos ao menor, filho do falecido, referente ao benefício de pensão por morte uma vez que tais valores não ficaram sob a administração da parte autora.
2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042921-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042921-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA DAS NEVES FAVARETTO
ADVOGADO : SP103490 ALCEU TEIXEIRA ROCHA
No. ORIG. : 09.00.00106-7 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002850-97.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002850-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE SEBASTIAO FELICIANO
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028509720114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027253-26.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.027253-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANDRE LUIZ GARCIA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : MS014824 DANIELE SILVA LAMBLEM
REPRESENTANTE : SILVIA JANETE LEAL MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08012132720128120018 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A condição de incapaz para a vida cotidiana independente somada à hipossuficiência econômica, requisitos legais para obtenção do benefício assistencial, consoante art. 203, inciso V, da CF e Lei 8.742/1993, foram comprovados. De rigor o restabelecimento do benefício desde a cessação indevida (fl. 19 - 14/08/2003), até a data do falecimento do autor (fl. 151 vº - 05/10/2012).

2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008733-23.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008733-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SQUERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELLEN CRISTINA DA SILVA GOMES
ADVOGADO : SP185309 MARCIA MARIA ALVES VIEIRA WEBER e outro
No. ORIG. : 00087332320114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR NÃO INVÁLIDA. UNIVERSITÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITO INFRINGENTE.

1. A exceção possível na legislação previdenciária para manutenção do pagamento pensão por morte ao filho maior de 21 anos de idade é a invalidez/incapacidade constatada na data do óbito do instituidor do benefício ou a superveniência da incapacidade laborativa no curso do pagamento do benefício, hipótese em que a dependência econômica em relação ao segurado falecido resta presumida.
2. A atual compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça (*REsp 1369832/SP, j. 12/06/2013, publicado no DJe, em 07/08/2013, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, submetido ao regime do art. 543-C do CPC*), é pela negativa da pretensão da parte autora, ante a ausência de previsão legal.
3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar provimento ao agravo legal, consequentemente, negar provimento à apelação da parte autora e julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000552-07.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.000552-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : JOSE VALENTIM CORREA
ADVOGADO : MARCELO BASSI
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018401-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018401-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR
No. ORIG. : 00054790920138260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE VIABILIZAÇÃO DE RECURSO EXCEPCIONAL. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE.

1. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
2. Desnecessária a citação expressa de todos os dispositivos legais e/ou constitucionais invocados.
3. Doutrina e jurisprudência têm admitido o chamado prequestionamento implícito, ou seja, quando o acórdão recorrido não faz menção expressa ao artigo de lei que contém a informação com base na qual se decidiu.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029107-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029107-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA DE LURDES XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01066325420098260222 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO LEGAL. (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA PARCIALMENTE MANTIDA.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, quando o embargante, a pretexto da existência de omissão na decisão recorrida, pretende, na verdade, emprestar efeitos modificativos ou declaratórios.
2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
3. Os períodos em que a parte autora comprovadamente exerceu a atividade de trabalhador rural no corte e plantação de cana-de-açúcar devem ser reconhecidos como especiais. Entretanto, a parte autora não comprova o exercício de atividade especial por 25 (vinte e cinco) anos, de modo que o benefício de aposentadoria especial é indevido.
4. Recebidos os embargos de declaração como agravo legal e, no mérito, parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo legal e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004045-15.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.004045-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : FRANCISCO MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00040451520144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032679-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : FRANCISCO AKIYOSHI ABE
ADVOGADO : ANTONIO GUERCHE FILHO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00058-9 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040838-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040838-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON MAURO DE ALMEIDA ROLLO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00043-9 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038664-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038664-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : GIOVANCIR BRATFISCH
ADVOGADO : SP170632B ANTONIO FREDERICO CARVALHEIRA DE MENDONÇA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO028164 OLDACK ALVES DA SILVA NETO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARUERI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00169-6 2 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, quando o embargante, a pretexto de existência de omissão e contradição na decisão recorrida, pretende, na verdade, emprestar efeitos modificativos aos declaratórios.
2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Embargos de declaração opostos pela parte autora recebidos como agravo legal e, no mérito, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026735-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026735-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM FABRICIO IVASAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : APARECIDO MARCOLINO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 14.00.13697-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (ART.536, DO CPC). PRAZO. TEMPESTIVIDADE.

1. O prazo para oposição de embargos de declaração é de 5 (cinco) dias a contar do dia seguinte ao da publicação da decisão recorrida.
2. A decisão agrava foi publicada no dia 08/01/2015 tendo sido o recurso protocolizado no dia 30/01/2015, ou seja, após o prazo de 5 (cinco) dias.
3. Embargos de declaração não conhecido por intempestivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002743-72.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.002743-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUNICE JUSTINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP207814 ELIANE DA CONCEIÇÃO OLIVEIRA GAMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00027437220124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000873-60.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000873-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : HORACIO ANTONIO DOS SANTOS NETO
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030740-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030740-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : FAUSTINA CARMELINA LUDURVIGE
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
DEPRECADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00172-3 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011280-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011280-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MERCEDES DA SILVA VIEIRA
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00013-3 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004231-09.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004231-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : PAULO ROBERTO CORREA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042310920124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida,

não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032940-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032940-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO BATISTA BASTOS
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00011-5 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002952-28.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.002952-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JACIRA MACEDO MENDES
ADVOGADO : SP256777 THIAGO HENRIQUE FEDRI VIANA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029522820124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/01/2004; fl. 22), ressalvada a prescrição quinquenal, uma vez que esta atinge a cobrança das prestações vencidas no período anterior ao quinquênio que antecede o ajuizamento da demanda (02/03/2012), nos termos do parágrafo único do artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

2. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036436-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036436-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DANIEL TENORIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA JANINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00031-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida,

não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003905-62.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003905-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE PEREIRA DE SOUZA NETO
ADVOGADO : SP086599 GLAUCIA SUDATTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039056220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004232-91.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004232-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE FERNANDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI H T NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042329120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC).
REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA
MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.**

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009602-51.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009602-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELCIO RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096025120124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034298-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034298-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO DE PAULA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.01218-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002487-52.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002487-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARCELINO DA SILVA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013064-79.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013064-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LUIZ DO CARMO MENIS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00130647920134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MÁTERIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037620-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037620-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FRANCISCO BUENO DO PRADO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10009023620148260198 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036129-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036129-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA DO CARMO BARIONE
ADVOGADO : SP213245 LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO
CODINOME : APARECIDA DO CARMO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00063-0 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em

consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005326-46.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005326-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EURICO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053264620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008826-85.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008826-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE DOS REIS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00088268520114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011553-31.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011553-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ROSANA SERGIO DE SA
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro

APELADO(A) : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
PROCURADOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156608 FABIANA TRENTO e outro
AGRAVADA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 00115533120094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006158-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006158-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEONICE MARILENE MANFRE MARQUES
ADVOGADO : SP224975 MARCELLA PEREIRA MACEDO RUZZENE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00159-8 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019910-52.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019910-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MAMEDIO LUIZ
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00174-5 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. 1% APÓS A VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO CIVIL. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1.112.743/BA, j. 12/08/2009, publicado no DJe, em 31/08/2009, Relator Ministro CASTRO MEIRA, submetido ao regime do art. 543-C do CPC*, é no sentido de que os juros de mora têm fundamento legal e devem ser aplicados por força de lei, logo sua menção na sentença é apenas orientativa, não havendo falar em coisa julgada.
3. Agravo legal da parte autora provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013795-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013795-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CARMO CAROPRESSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00137958020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, §3º, DO CPC. REVISÃO. DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DECADÊNCIA.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, §3º, do CPC.
2. O Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento do direito adquirido ao melhor benefício, com maior renda mensal inicial possível, direito submetido, contudo, à decadência e à prescrição.
3. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, constitui um instituto de direito material, de forma a não poder referida norma incidir sobre situações que foram constituídas anteriormente ao seu advento. Todavia, isso não quer dizer que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo no que toca ao futuro, considerando a inexistência de direito adquirido à manutenção de regime jurídico.
4. No que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, o prazo decadencial para a revisão do ato concessório tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997, e sua extinção em 28/06/2007.
5. Em juízo de retratação (art. 543-B, §3º, do CPC), de ofício, julgo extinto o processo, em face da declaração da decadência, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, restando, prejudicada a análise do agravo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-B, §3º, do CPC), de ofício, julgar extinto o processo, restando prejudicada a análise do agravo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005329-32.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005329-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VALDETE RODRIGUES NOGUEIRA
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00009-7 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, *j. 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC*, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.
3. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Orientação do eg. Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo legal da parte autora provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021839-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021839-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMIR BABA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
No. ORIG. : 08.00.00232-1 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO VÁLIDA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, *j. 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC*, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.
3. Agravo legal provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024935-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024935-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FILOMENA FERREIRA SANCHES
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 06.00.00130-5 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.

2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, *j. 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC*, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.

3. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Orientação do eg. Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo legal provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036033-33.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.036033-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIA NAIR DA SILVA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 03.00.00170-0 2 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO VÁLIDA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.

2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, *j. 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC*, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.

3. Agravo legal interposto pelo INSS desprovido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041750-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041750-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DEVAIR FERREIRA MENDES
ADVOGADO : SP238903 ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO M SANTIAGO DE PAULI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00126-8 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.

2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, *j. 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC*, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente

concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.

3. Agravo legal provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar provimento ao agravo legal interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030573-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030573-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEUSVALIA DE SOUZA GOES
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
: SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 07.00.00198-5 2 Vt DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO VÁLIDA. AGRAVO LEGAL.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.

2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, j. 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.

3. Agravo legal parcialmente provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar parcial provimento ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026566-88.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.026566-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE MACHADO DOS SANTOS MOTTA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.01627-8 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO VÁLIDA. AGRAVO LEGAL.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.

2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, *j. 26/02/2014*, publicado no *DJe*, em 07/03/2014, Relator Ministro *BENEDITO GONÇALVES*, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.

3. Agravo legal parcialmente provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036086-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036086-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VANILDO MAXIMIANO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00151-7 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU

ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037093-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037093-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GLADYS OTONI SILVA
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00170-7 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, *j. 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC*, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.
3. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo. Orientação do eg. Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo legal da parte autora provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC) dar provimento ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024452-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024452-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZINETE MARTINS DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
No. ORIG. : 08.00.00108-0 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO VÁLIDA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP, j. 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC*, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.
3. Agravo legal provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar provimento ao agravo legal interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031599-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031599-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JAIME DE SOUZA
ADVOGADO : SP151740 BENEDITO MURCA PIRES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00116-6 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, j. 26/02/2014, publicado no *DJe*, em 07/03/2014, Relator Ministro *BENEDITO GONÇALVES*, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.
3. Agravo legal provido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), dar provimento ao agravo legal interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030716-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030716-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : DJALMA FULGENCIO SILVA
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00125563620134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O artigo 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030970-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030970-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : ELIZABETE RODRIGUES DE SOUSA
ADVOGADO : SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015706320148260282 1 Vr ITATINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O artigo 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030768-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030768-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : MARIA ZELIA PASCUAL
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018251620148260607 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031709-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031709-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : MARIA DO SOCORRO FERREIRA DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00125765220148260481 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034012-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034012-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTENOR FERREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 06.00.00106-9 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.

2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, *j. 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC*, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.

3. Agravo legal interposto pelo INSS desprovido em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (artigo 543-C, § 7º, II, do CPC), negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050352-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050352-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : RENE SUMAN
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
No. ORIG. : 96.00.00148-2 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-C, §7º, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO VÁLIDA. LIMITES DO PEDIDO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC.
2. A orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça no *REsp 1369165/SP*, j. 26/02/2014, publicado no DJe, em 07/03/2014, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, é a de que o termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, quando inexistente concessão de auxílio-doença ou prévio pedido administrativo, é a data da citação válida da autarquia previdenciária.
3. Embargos de declaração opostos pela parte autora acolhidos em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), acolher os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010213-73.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010213-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00102137320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004985-60.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004985-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LEOLINA MOREIRA DE SENA
ADVOGADO : SP277904 HENRIQUE MARTINS DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049856020134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012458-90.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012458-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FABIO EDUARDO BUENO
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00124589020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010298-22.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.010298-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLY PANERARI
ADVOGADO : SP147429 MARIA JOSE ALVES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00102982220114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023355-49.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023355-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CARLOS ALBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00038-7 1 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036781-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036781-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : RONALDO APARECIDO ALVES
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00182-3 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041745-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041745-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO PEDRO POMPEO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP178865 FABIANA LELLIS ARAUJO
REPRESENTANTE : HELEN MARA FERREIRA POMPEO
ADVOGADO : SP178865 FABIANA LELLIS ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00029-1 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038156-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038156-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOICE HELENA REZENDE
ADVOGADO : SP244942 FERNANDA GADIANI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00098-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). AUXÍLIO RECLUSÃO.

LITISCONSÓRCIO ATIVO. SENTENÇA *CITRA PETITA*. NULIDADE.

1. Pelo princípio da adstrição do julgamento ao pedido, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta (artigos 128 e 460 do CPC), sob pena de se proferir julgamento *citra petita*, *extra petita* ou *ultra petita*.
2. Sentença *citra petita*. Nulidade a ser sanada. Regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, por analogia.
3. Interesse de menor legitima a inclusão desta no polo ativo da demanda.
4. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012124-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012124-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM GOMES DA CRUZ
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00094-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030097-87.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.030097-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILDA DE JESUS FARIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP276964 ALAN EDUARDO DE PAULA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00300978720114036301 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.

1. A prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso.
2. Agravo legal interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022177-90.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.022177-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VERA LUCIA DE SOUZA CARVALHO
ADVOGADO : SP210567 DANIEL NOGUEIRA ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00221779020114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA DO AUXÍLIO-DOENÇA.

1. O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (27/09/2008 - fl. 95), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.
2. Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031897-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031897-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SEBASTIANA FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP213905 IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00050-5 1 Vr MIRACATU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

I - Preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Comprovado o exercício de atividade pelo período equivalente à carência, mediante a apresentação de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, possui direito à concessão do benefício.

II- Agravo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000168-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000168-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ATAIR BATISTA DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro
No. ORIG. : 00001680920104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 13013/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006211-09.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.006211-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : COPENAG ARMAZENS GERAIS LTDA
ADVOGADO : SP168208 JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062110920034036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO. DECADÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º).

1. A nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, permite ao relator, singularmente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.
2. A discussão acerca do prazo decadencial aplicável às contribuições previdenciárias é de longa data. A Lei n.º 3.807/60 - LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social, em seu artigo 144, previa o prazo prescricional de 30 (trinta anos), mas não estipulava expressamente o prazo de decadência. Alguns o viam no parágrafo único do artigo 80 daquele diploma legal, que determinava que os comprovantes discriminativos dos lançamentos das contribuições de previdência deveriam ser arquivados na empresa por cinco anos, para efeito de fiscalização e arrecadação das referidas contribuições.
3. Sobreveio o Código Tributário Nacional - Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1.966, com início de vigência em 01.01.1967, instituindo a natureza tributária da contribuição previdenciária no inciso II, do seu artigo 217. Assim, passaram a ser de cinco anos os prazos de prescrição e decadência, consoante os artigos 173 e 174 do CTN.
4. Aos débitos do período compreendido entre 24/09/1980 e 1º/03/1989 (art. 34 do ADCT), aplica-se o prazo prescricional trintenário, tendo em vista que as contribuições previdenciárias perderam a natureza tributária após a EC n.º 08, de 14.04.1977, e com a publicação da Lei n.º 6.830/80 ficou restabelecido o prazo prescricional de 30 anos, previsto no artigo 144 da Lei n.º 3.807/60.
5. Já o prazo decadencial, mesmo a partir da EC 08/77, continuou estabelecido em cinco anos (Súmulas 108 e 219 do extinto TFR - Tribunal Federal de Recursos). Nesse sentido, o Parecer MPAS/CJ nº 85, de 13 de fevereiro de 1989, publicado no DOU de 08/03/1989, interessado: IAPAS - Secretaria de Arrecadação e Fiscalização.
6. Com a Constituição da República de 1988 as contribuições sociais foram incluídas no capítulo do Sistema Tributário Nacional, assim voltaram a ter natureza tributária, e os fatos geradores a partir de sua vigência sujeitando-se aos prazos prescricional e decadencial de 5 anos, previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, prazo que se mantém (Súmula Vinculante nº 08, do STF).
7. *In casu*, o julgado agravado reconheceu a decadência dos créditos tributários originados no período compreendido entre janeiro/87 a março/92, referente à NFDL n.º 32.297.892-0, inscrita em 22/04/1998 (*cf.* CDA de fls. 127/139), sendo certo que os períodos mencionados pela agravante, quais sejam, 02/2000 a 09/2000, bem como a data de inscrição do débito mencionada (22/11/2006), não se encontram em conformidade com CDA trazida aos autos.
8. Quanto à forma de contagem do prazo decadencial, o seu termo *a quo*, quando não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
9. Na hipótese de pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN.
10. Observa-se na CDA que o período da dívida refere-se à 01/1987 a 03/1992, tendo sido efetuado o lançamento do débito somente em 04/1998.
11. Em razão da ausência de recolhimento, aplica-se o artigo 173, I do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Assim, foram atingidos pela decadência os débitos do período em cobro.
12. No que se refere à verba honorária, a decisão agravada também não merece reparos, posto que a honorária não deve ser fixada em valor ínfimo e aviltante, tendo sido atendidos os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
13. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006368-88.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.006368-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : PANASONIC DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
: MARCELLO PEDROSO PEREIRA
No. ORIG. : 00063688820044036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRÓ-LABORE. RESTITUIÇÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.

- 1 - Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- 2 - Quanto ao suposto excesso de execução, observo que a impugnação da União é genérica e não especifica onde se encontram os erros por ela arguidos, nem especifica em que medida e extensão os cálculos apresentados pelo embargado estariam incorretos, ou seja, a embargante não demonstrou os fundamentos de sua irresignação, restringindo-se apenas a apresentar os cálculos dos valores que entende devidos.
- 3 - Conforme se observa da sentença proferida restou comprovado a improcedência do pedido. Assim a condenação em honorários advocatícios faz parte da sucumbência que se impõe à parte vencida, sendo, ainda, consequência da aplicação do princípio da causalidade, da proporcionalidade e da razoabilidade.
- 4 - Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 5 - Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 6 - Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057170-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057170-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE CONFECÇÕES DE BOTUCATU E REGIAO
ADVOGADO : JOSEY DE LARA CARVALHO
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ELISABETE CORREA
No. ORIG. : 06.00.00104-2 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. IMPUGNAÇÃO SOBRE A COBRANÇA TIDA POR ILEGAL E INCONSTITUCIONAL PRESENTE NA INICIAL E NA PEÇA RECURSAL.

- Omissão apontada na ausência de manifestação expressa sobre a alegada inexistência de impugnação acerca da inconstitucionalidade reconhecida no julgado.
- A sentença só é *extra petita* na hipótese em que o juiz profere julgamento sobre pedido ou causa de pedir diversos dos constantes na petição inicial (art. 460, CPC).
- A alegação de julgamento *extra petita* não encontra fundamento nesta demanda, porquanto tanto do pedido inicial da parte autora quanto da impugnação recursal verifica-se o inconformismo com a cobrança da contribuição previdenciária presente na CDA. A parte autora afirma reiteradamente a ilegalidade da cobrança por entender que a instituição da contribuição previdenciária se operou de forma ilegal e inclusive inconstitucional, não podendo permanecer no mundo jurídico.
- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035454-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035454-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : PEDRO SERIGNOLLI
ADVOGADO : PEDRO PAULO GRIZZO SERIGNOLLI
REU(RE) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
: ANTONIO CARLOS POLINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00010752720064036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPROVIMENTO.

1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva, desde que não demandem dilação probatória (exceção *secundum eventus probationis*) (REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.04.2009, DJe 04.05.2009).
2. O embargante alega que há irregularidades na certidão de dívida ativa; inexistência de título executivo extrajudicial, o que torna nula a execução; inexistência de título executivo judicial, o que também torna nula a

execução; que ocorreu a prescrição; que as verbas de caráter alimentar, no caso honorários advocatícios, são irrepetíveis e que houve a violação dos princípios constitucionais da segurança jurídica, de duração razoável do processo e a inobservância de regras jurisdicionais de competência.

3. A comprovação das alegações do embargante dependem de análise provas e são incabíveis na exceção de pré-executividade.

4. O que a embargante almeja é a rediscussão do mérito da lide nestes embargos declaratórios, sendo os efeitos infringentes, portanto, inviáveis para o caso concreto.

5. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco. Precedente desta Corte.

6. Embargos declaratórios a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033114-
22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033114-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : NG METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SERGIO DE FRANCO CARNEIRO
PARTE RÉ : M DEDINI METALURGICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00051376120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. CISÃO DE EMPRESA. HIPÓTESE DE SUCESSÃO NÃO PREVISTA NO ART. 132 DO CTN. IMPROVIMENTO.

Consoante documentação trazida aos autos, que a empresa M. Dedini Metalúrgica S.A. teve uma cisão parcial, realizada em julho de 1996, ocasião em que a já extinta Badoni ATB Indústria Metalmeccânica assumiu parte de seu patrimônio e foi transformada na M. Dedini Participações Ltda em junho de 1997 (fls. 40). Por seu turno, em 11/12/1996, a empresa Badoni ATB Indústria Metalmeccânica foi incorporada pela então DZ S/A Engenharia, Equipamentos e Sistemas, hoje Dedini S/A Equipamentos e Sistemas (CNPJ 67.541.961/0001-84). Conforme ficha cadastral da JUCESP (fls. 16/19), a executada M. Dedini Participações Ltda, CNPJ 44.813.863/0001-53, iniciou atividades em 26/05/1997, com objeto social classificado em "outras atividades profissionais, científicas e técnicas não especificadas anteriormente", tendo entre os sócios a NG METALÚRGICA LTDA, com participação majoritária de R\$ 78.609.990,00 no capital social de R\$ 78.610.000,00.

Após transformação da M. Dedini Participações Ltda em M. Dedini S.A. Metalúrgica em 16/06/1997, a empresa foi cindida parcialmente, com transferência de parte de seu patrimônio para a NG Metalúrgica Ltda, conforme ato arquivado em 02/10/1997, a qual manteve participação majoritária (fls. 17).

Em 23/11/1998, foi arquivada na JUCESP nova cisão parcial, com transferência de parte do patrimônio da M.

Dedini para a NG, sendo reduzido o capital social a R\$ 60.000,00, dos quais a NG manteve participação de R\$ 59.997,00, adquirindo quase a integralidade do patrimônio da cindida. Em 15/07/1999, a executada alterou sua denominação social, novamente para M. Dedini Participações Ltda quando, então a NG retirou-se da sociedade, com modificação do objeto social, sendo o último ato arquivado na Jucesp em 30/01/2003 (fls. 17).

A NG Metalúrgica Ltda, CNPJ 01.939.979/0001-20, mediante quinta alteração do contrato social (fls. 167/173), aprovou o "Protocolo de Cisão e Incorporação", firmado em 28/10/1998, com relação à parte do patrimônio da M. Dedini, avaliado no montante de R\$ 15.825.418,42.

A cláusula 7 do "Protocolo de Cisão e Incorporação" declarou que "a NG Metalúrgica Ltda recebe os bens da M. Dedini Metalúrgica Ltda, na condição de sucessora, respondendo com ela por todas as obrigações existentes, a partir desta data sendo que a M. Dedini Metalúrgica Ltda, se compromete no prazo de 30 dias a desonerar todas as hipotecas e qualquer ônus que recaiam sobre os imóveis transferidos, liberando-os para registro de escritura pública a ser outorgada em favor da NG Metalúrgica Ltda (fls. 169).

Consoante consignado na decisão agravada, diante da antiga redação do art. 185 do CTN, antes do advento das modificações introduzidas pela LC n.º 118/2005, o caso em foco não se subsume a hipótese de fraude à execução, uma vez que a oneração ou alienação dos imóveis, conquanto não regularmente formalizada, ocorreu antes do ajuizamento da execução fiscal

Neste juízo de cognição estreita, evidencia-se esquema de esvaziamento patrimonial da executada M. Dedini S/A Participações Ltda e de seus sócios, o que se demonstra por meio de diversas cisões parciais sofridas pela executada e pelas empresas do grupo.

É questão incontroversa a cisão parcial, por duas vezes, abrangendo quase a integralidade do patrimônio da empresa cindida, o que caracteriza sucessão tributária entre a executada M. Dedini Participações Ltda e a NG Metalúrgica Ltda, independentemente da existência de cláusula expressa de transferência de dívidas fiscais. Diante da documentação trazida aos autos, a NG Metalúrgica responde, de forma solidária, pelas obrigações contraídas antes da cisão, a teor do que dispõe o art. 132 do CTN.

Entretantes, em que pese o art. 132 do CTN não fazer menção expressa à modalidade cisão, tendo em vista que seu conceito somente foi normatizado após a edição do CTN, pela Lei n.º 6.404/76, não pode ser afastada sua inclusão dentre as hipóteses de responsabilidade tributária por sucessão.

Destarte, é aplicável à cisão a norma do artigo 132 do CTN, sob o argumento de que o termo "transformação" deve ser interpretado em sentido amplo, sendo gênero do fenômeno sucessão empresarial em que a cisão é sua espécie.

Consolidada a jurisprudência no sentido de que é solidária a responsabilidade por sucessão tributária prevista no art. 132 do CTN, respondendo a empresa que adquire o patrimônio pelos débitos fiscais anteriores da alienante, seja nas hipóteses de cisão, fusão, transformação ou incorporação, não se aplicando o disposto no parágrafo único do art. 233 da Lei 6.404/76 às obrigações de natureza tributária, acerca das convenções particulares (RESP 1237108, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 12/09/2013; RESP 852972, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 08/06/2010; RESP 970585, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE 07/04/2008).

Nessa mesma linha, afirma-se que o artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.598/77 estabeleceu expressamente a responsabilidade tributária no caso de cisão, seja parcial ou total, aplicando-se a todos os tributos, embora o aludido Decreto-Lei se refira à alteração da legislação do imposto sobre a renda.

Não obstante, o instituto da cisão não esteja textualmente indicado no art. 132 do CTN, é de aplicação obrigatória, diante da similitude de situações, o que também se explica pelo fato de a cisão ter surgido apenas com a Lei nº 6.404/76, que é posterior ao CTN.

A agravada responde solidariamente pelos débitos da outra empresa adquirida pelos fatos impositivos ocorridos até a data da cisão.

Imperiosa se faz a manutenção da penhora incidente sobre os imóveis de matrículas nºs 1535, 1536 e 1537, junto ao 1.º Cartório de Registro de Imóveis de Piracicaba, os quais foram transferidos à parte agravada, qual seja, NG METALÚRGICA LTDA.

O que a embargante almeja é a rediscussão do mérito da lide nestes embargos declaratórios, sendo os efeitos infringentes, portanto, inviáveis para o caso concreto.

Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco. Precedente desta Corte.

Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000470-10.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.000470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : EUNICE CARVALHO FAGUNDES
ADVOGADO : SP313432A RODRIGO DA COSTA GOMES e outro
REPRESENTANTE : CLOVIS DE CARVALHO FAGUNDES
ADVOGADO : PR044303 RODRIGO COSTA GOMES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 200/201
No. ORIG. : 00004701020124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. LEGITIMIDADE DO INSS. SERVIDOR. PENSÃO POR MORTE. RECEBIMENTO DE GRATIFICAÇÃO. EQUIPARAÇÃO ENTRE ATIVOS E INATIVOS.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- O passivo do INSS relativo à folha de pagamento do pessoal ativo e inativo não foi transferido para a União, de sorte que não houve sucessão do INSS pela União no tocante às dívidas. Somente a partir da vigência da Lei nº 11.457/07 a União passou a responder pelas remunerações e proventos dos auditores-Fiscais da Receita Federal, cabendo ao INSS figurar no polo passivo das demandas cujo pedido refira-se a fato gerador anterior à vigência da Lei nº 11.457/07.
- O instituidor da pensão da parte autora já recebia na inatividade a GAT e a GIFA.
- A regra insculpida no § 1º, do art. 4º, da Lei nº 10.910/04 vinculou o pagamento da GIFA aos resultados da avaliação de desempenho e da contribuição individual para o cumprimento das metas de arrecadação e da avaliação do resultado institucional do conjunto de unidades da Secretaria da Receita Federal e do INSS.
- Com o advento da Medida Provisória 440/2008, convertida na Lei 11.890/08 (art. 2-B, III), que instituiu a remuneração por subsídio, ocorreu a incorporação dos valores da Gratificação de Incremento da Fiscalização e da Arrecadação no percentual de 95% (noventa e cinco por cento) sobre o maior vencimento básico do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, devida ao autor.
- Consoante o entendimento firmado na repercussão Geral 842.063, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a alteração dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001, tem aplicabilidade imediata, ainda que em relação às ações ajuizadas antes da sua entrada em vigor. Destarte, os juros de mora devem ser fixados em 0,5% ao mês, a partir da citação, até o advento da Lei 11.960 /09, quando juros e correção monetária sofrerão a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013576-39.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.013576-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A e outros
: LIX EMPREEENDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA
: LIX INCORPORACOES E CONSTRUCOES LTDA
: LIX CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : DANIEL PAVANI DARIO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135763920124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004124-39.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004124-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : IND/ MECANICA ABRIL LTDA

ADVOGADO : ELOISA HELENA TOGNIN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00041243920124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DE AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

- Omissão apontada sobre a manifestação expressa de dispositivos constitucionais, artigos 195, §5º e 201, §11, CF.
- O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.
- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011515-89.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011515-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : UOL DIVEO S/A e outros
: SOLVO SERVICOS DE INFORMATICA S/A
: CIATECH SOLUCOES DIGITAIS S/A
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
: FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115158920134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO-MATERNIDADE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS USUFRUÍDAS. ARTIGO 543-C DO CPC. ABONO DE FÉRIAS
1. No caso em análise, de fato, o impetrante pleiteia seja reconhecido em seu favor o direito de restituir administrativamente os valores recolhidos a título das contribuições reconhecidas como inexigíveis, sem que seja feito qualquer juízo à respeito dos critérios a serem adotados, resguardando à administração o poder-dever de

estabelecer os termos e condições da compensação, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC): No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (STJ - Primeira Seção - RESP 1111164 - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - DJE DATA:25/05/2009 RSTJ VOL.:00215 PG:00116).

2. Ante o pleito inicial de simples declaração do direito a compensar, desnecessária a prova pré-constituída nos termos do Acórdão supra. Em decorrência, não cabe ao Poder Judiciário fixar qualquer parâmetro para o exercício da compensação, como previsto na Súmula 213 do STJ, deixando a cargo da Administração conferir o procedimento adotado pela impetrante e estabelecer os parâmetros.

3. No dia 26/02/2014, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça finalizou o julgamento do Resp. 1.230.957/RS, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo **543-C do CPC**. Seguindo o voto do relator, ministro Mauro Campbell, o colegiado decidiu que **não incide a contribuição sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e os 15 primeiros dias de afastamento do trabalhador que antecedem o auxílio-acidente ou auxílio-doença**. De acordo com o relator, estas verbas são de natureza indenizatória ou compensatória, por isso não é possível a incidência da contribuição.

4. A União veicula seu descontentamento com o julgado pela via imprópria.

5. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

6. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

7. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

8. Embargos de declaração da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005821-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005821-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : F M W IND/ E COM/ DE MAQUINAS E PERF LTDA -ME e outros
: WEBER BIZARRIAS DE MELO
: FRANCISCO BATISTA DE MELO
ADVOGADO : SP279763 NATACHA BIZARRIAS DE MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047956920044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCLUSÃO DE SÓCIO SEM PODERES DE ADMINISTRAÇÃO. ART. 30, I, "b", da Lei 8.212/91. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROVIMENTO.

1. A nova redação dada pela Lei n.º 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode, singularmente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Essa nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.
2. No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.
3. Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
4. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.
5. Ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.
6. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.
7. No caso sob estudo, da leitura do título executivo que embasa a ação, verifica-se que se encontra dentre os fundamentos para sua extração o disposto no art. 30, I, "b", da Lei n.º 8.212/91, o qual se caracteriza pelo desconto das contribuições previdenciárias dos salários dos empregados, sem o devido recolhimento dos valores aos cofres públicos pelo(s) sócio(s) administrador. Referida conduta, configura, em tese, crime de apropriação indébita previdenciária, prevista no art. 168-A do Código Penal e se subsume ao disposto no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, impondo a inclusão do sócio(s) no pólo passivo da ação.
8. Entrementes, do exame da ficha cadastral completa emitida pela JUCESP, verifica-se que o sócio, Weber Bizarrias de Melo, participou dos quadros da empresa na condição de sócio sem poderes de administração. Dessa forma, a primo oculi, nesta sede na qual não há juízo de cognição exauriente, imperiosa se faz a exclusão do sócio, Weber Bizarrias de Melo, do pólo passivo da execução fiscal".
9. Não há nos autos prova de que o ex-sócio, Weber, sem poderes de administração conforme certidão da Jucesp, tenha sido administrador financeiro da empresa executada, não tendo a exequente se desincumbido das regras atinentes ao ônus da prova, nos termos do art. 333, I, do CPC.
10. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011628-

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : LINEA SERVICOS DE ELETRICIDADE LTDA -ME
ADVOGADO : ALEXANDRE OGUSUKU
: RODRIGO DE PAULA BLEY
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00034645920134036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC PARA CORREÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. POSSIBILIDADE. ENCARGO PREVISTO NO ART. 1º DO DECRETO-LEI 1.025/69. LEGALIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPROVIMENTO.

1. No que tange à aplicação da taxa Selic, cumpre dizer que os juros moratórios têm por escopo indenizar o Fisco pela demora do contribuinte em cumprir as obrigações fiscais, sendo imperioso que se recomponha integralmente o patrimônio do Estado. Portanto, nada mais razoável que se adote a mesma taxa de juros que o Estado paga quando, em face do inadimplemento dos contribuintes, é obrigado recorrer ao mercado captando recursos para dar conta das despesas públicas.
2. O próprio contribuinte credor do Fisco tem direito, tanto na compensação como na restituição, à devolução do crédito tributário acrescido de juros equivalentes à taxa SELIC, acumulada mensalmente, calculada a partir da data do pagamento indevido, nos termos do § 4º do artigo 39 da Lei 9.250/95, o que assegura tratamento isonômico entre os sujeitos da relação jurídico-tributária.
3. É legítima a cobrança do encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto-lei 1.025/69, o qual serve para cobrir todas as despesas (inclusive honorários advocatícios) relativas à arrecadação de tributos não recolhidos, não sendo mero substituto da verba de patrocínio. Recurso especial conhecido e provido.
4. Do exame do julgado, a respeito do tema em debate, constata-se que foram trazidos à colação diversos entendimentos de diferentes turmas componentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. O que a embargante almeja é a rediscussão do mérito da lide nestes embargos declaratórios, sendo os efeitos infringentes, portanto, inviáveis para o caso concreto.
6. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco. Precedente desta Corte.
7. Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ALINE DA SILVA SUPRIO e outros
: MARIA LUCIA CAMBUI BURGUE
: JOSE DOS REIS BURGUE
: ADRIANA MARIA DA SILVA
: ADONIAS PEDRO BURGUE
ADVOGADO : CRISTIANO OTAVIO COSTA SANTOS e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
PROCURADOR : SP185847 ALEXANDRE DE OLIVEIRA GOUVÊA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RÉ : GUILHERME CHACUR espolio e outros
ADVOGADO : SP041575 SILVIA CHACUR RONDON E SILVA e outro
REPRESENTANTE : GRAZIELLA CHACUR
PARTE RÉ : LUCILA DE TOLEDO FARIA
: AYRTON DE TOLEDO FARIA
: SILVIA CHACUR RONDON E SILVA
: ODECIO RONDON E SILVA
: EDUARDO CHACUR
: NOELI TREVISAN CHACUR
: RICARDO CHACUR
: VERA LUCIA CHEFALONI CHACUR
ADVOGADO : SP041575 SILVIA CHACUR RONDON E SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00114137820114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. ACORDO HOMOLOGADO. COISA MATERIAL RECONHECIDA A NATUREZA PRIVADA DO TERRENO. ADICIONAL DE DEPRECIÇÃO DO TERRENO DEVIDO AOS EXPROPRIADOS. DESPROVIDO.

- 1- Não havendo dúvida acerca da natureza privada do terreno objeto da desapropriação, deve prevalecer o pactuado no termo de audiência que restou homologado em juízo, no qual ficou acordado que referido adicional somente poderia ser levantado pela INFRAERO caso a área fosse reconhecida de fato como pública.
- 2- O valor depositado correspondente a depreciação dos terrenos deve ser levantado pelos expropriados, cumprindo apenas consignar, conforme estabelecido no acordo firmado pelas partes que o levantamento do referido valor será feito na proporção estabelecida no termo de acordo homologado.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13019/2015

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LAERCIO BARROS
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : VALDIR BERNARDI
ADVOGADO : MS006921 MAURICIO NOGUEIRA RASSLAN e outro
REU ABSOLVIDO : ADAUTO MARINO PESTANA
ADVOGADO : MS005862 VIRGILIO JOSE BERTELLI e outro
No. ORIG. : 00010215720024036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, LEI 8.137/90. SÚMULA VINCULANTE 24. JUSTA CAUSA PARA AÇÃO PENAL. ATIPICIDADE DA OMISSÃO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS DA PESSOA JURÍDICA (DIPJ). ABSOLVIÇÃO DE OFÍCIO EM RELAÇÃO À PARTE DOS FATOS IMPUTADOS NA DENÚNCIA. ART. 386, III, CPP. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. DEMONSTRAÇÃO. DOLO GENÉRICO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO NOS CRIMES PRATICADOS MEDIANTE FRAUDE. DOSIMETRIA. PENA BASE. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PENA PECUNIÁRIA. REVERSÃO EM FAVOR DA VÍTIMA.

- 1- Preenchida a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137 /90, antes do lançamento definitivo do tributo".
- 2- A omissão na entrega das Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJs) e das Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTFs) não configura, por si só, a omissão fraudulenta descrita na norma penal.
- 3 - A omissão de que trata a norma penal somente se perfaz quando o contribuinte apresenta a declaração e nela omite as informações acerca dos fatos geradores da obrigação tributária. É dizer, a não apresentação da declaração, em sua integralidade, não consubstancia o tipo penal, que somente se aperfeiçoa quando há uma conduta fraudulenta do contribuinte que presta informações em desconformidade com a realidade, com o fim de reduzir a base de cálculo da exação e, conseqüentemente, eximir-se, total ou parcialmente, de pagar o tributo.
- 4- Atipicidade de parte das condutas imputadas ao acusado.
- 5- Materialidade e autoria delitivas comprovadas em relação ao período de novembro e dezembro de 1994.
- 6- O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.
- 7- Não se admite a tese defensiva da inexigibilidade de conduta diversa ou estado de necessidade no caso de crime de sonegação previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/90, porque praticado mediante fraude.
- 8 - Dosimetria. A exasperação da pena base depende de fundamentação idônea, não se admitindo referências vagas ou genéricas às circunstâncias judiciais como desfavoráveis.
- 9 - Culpabilidade do agente. Maior reprovação da conduta do agente que, para o fim de praticar a conduta típica, montou um verdadeiro esquema de sonegação, por meio de interpostas pessoas, valendo-se de um grupo empresarial e diversos "laranjas".
- 10- A pena pecuniária substitutiva da privativa de liberdade deve ser revertida em favor da vítima, nos termos do art. 45, §1º, do Código Penal.
- 11- Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, absolver o réu dos fatos imputados na

denúncia no período de janeiro a agosto de 1996, por atipicidade da conduta, nos moldes do art. 386, III, do CPP, e determinar a conversão da pena pecuniária substitutiva em favor da União; e dar parcial provimento ao recurso da defesa para, mantendo a condenação do réu LAÉRCIO BARROS pela prática do crime descrito no art. 1º, I, da Lei nº. 8.137/90, no período de novembro e dezembro de 1994, redimensionar a pena para 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, no valor unitário de um salário mínimo vigente em 29/07/1996, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008623-13.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.008623-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : LAUDECIO JOSE ANGELO
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REU(RE) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : WAGNER DA SILVA
CODINOME : WAGNER DA SILVA BUENO
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : OSWALDO ABREU PESTANA
No. ORIG. : 00086231320034036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 313-A DO CÓDIGO PENAL. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

A embargante aponta omissão no julgado sob o argumento de que teria deixado de analisar detidamente a fixação da pena-base, contrariando o artigo 59 do Código Penal.

Sustenta que o juízo de origem fixou a pena-base acima do mínimo legal em razão da valoração negativa de duas circunstâncias judiciais, quais sejam, maus antecedentes e culpabilidade. Aduz que, embora esta E. Turma Julgadora tenha considerado apenas uma circunstância judicial desfavorável, manteve a fixação da pena-base no mesmo patamar fixado em primeiro grau.

Ao contrário do que alega a parte embargante, o magistrado sentenciante não valorou negativamente a circunstância judicial referente aos maus antecedentes, embora tenha mencionado a existência de condenações anteriores.

Assim, nenhuma eiva contém o julgado embargado, já que decidiu de maneira clara e fundamentada a matéria, exaurindo a prestação jurisdicional.

Com isso, torna-se evidente o caráter infringente dos presentes embargos declaratórios, na medida em que pretende a embargante a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no julgado embargado, cabendo-lhe o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento, com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, também pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.

Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008049-53.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.008049-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PAULO VICTOR CHIRI
ADVOGADO : SP080554 ANTONIO SILVIO PEREIRA DE LIMA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00080495320044036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, LEI 8.137/90. SÚMULA VINCULANTE 24. ATIPICIDADE DA OMISSÃO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS DA PESSOA JURÍDICA (DIPJ) E DCTF. ABSOLVIÇÃO DE OFÍCIO. ART. 386, III, CPP. APELO PREJUDICADO.

1- Preenchida a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137 /90, antes do lançamento definitivo do tributo".

2- Em relação aos anos-calendário 1999, 2000 e 2001, a omissão na entrega das Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJs) e das Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTFs) não configura, por si só, a omissão fraudulenta descrita na norma penal.

3 - A omissão de que trata a norma penal somente se perfaz quando o contribuinte apresenta a declaração e nela omite as informações acerca dos fatos geradores da obrigação tributária. É dizer, a não apresentação da declaração, em sua integralidade, não consubstancia o tipo penal, que somente se aperfeiçoa quando há uma conduta fraudulenta do contribuinte que presta informações em desconformidade com a realidade, com o fim de reduzir a base de cálculo da exação e, conseqüentemente, eximir-se, total ou parcialmente, de pagar o tributo.

4- Atipicidade da conduta imputada ao acusado.

5 - Absolvição, de ofício, do réu, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal.

10- Apelo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, absolver o acusado PAULO VICTOR CHIRI da prática do crime descrito no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, por atipicidade da conduta, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal, julgando prejudicado, por conseguinte, o apelo defensivo, nos termos do voto do relator, tendo a Des. Fed. Cecília Mello acompanhado pela conclusão pois não vislumbrava fraude na conduta do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006405-33.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006405-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : Justica Publica
AUTOR(A) : ALBERTO MENDOZA TINEO
ADVOGADO : JOSE SIERRA NOGUEIRA
: KATYANA ZEDNIK CARNEIRO
AUTOR(A) : CARLOS ROBERTO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS PLUMARI
AUTOR(A) : FABIO SOUZA ARRUDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA
AUTOR(A) : CRISTIANO NASCIMENTO OLIVEIRA
ADVOGADO : ENIVAN GENTIL BARRAGAN
AUTOR(A) : PAUL HOFFBERG
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI
: JOAO BATISTA AUGUSTO JUNIOR
REU(RE) : OS MESMOS
REU(RE) : MARCELO PEDROSO BORGES
ADVOGADO : ENIVAN GENTIL BARRAGAN
REU(RE) : ROSANA MARCIA FLOR
ADVOGADO : MICHELE DINIZ GOMES
REU(RE) : JOAO AURELIO DE ABREU
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS
REU(RE) : RONALDO VILA NOVA
ADVOGADO : ERNESTO JOSE COUTINHO JUNIOR
No. ORIG. : 00064053320054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. OPERAÇÃO CANAÃ. QUADRILHA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. RÉU CONDENADO PELO JUÍZO *A QUO*. MENÇÃO A ABSOLVIÇÃO. CORREÇÃO. ABSOLVIÇÃO. NÚMERO MÍNIMO DE INTEGRANTES DA QUADRILHA, NESTES AUTOS. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL aponta contradição ou equívoco quanto a PAUL HOFFBERG, pois o aresto menciona que o réu foi absolvido por falta de provas, sendo que na verdade a sentença o condenara.
2. É dado parcial provimento aos embargos de declaração para retirar do Voto a menção à absolvição de PAUL HOFFBERG pelo Juízo *a quo*.
3. Inexistente a prolapada contradição no Acórdão por ter reconhecido a existência da quadrilha e afastado a condenação de PAUL HOFFBERG e mantido a absolvição de JOÃO AURÉLIO DE ABREU por falta do número mínimo de integrantes.
4. Não se encontra preenchido requisito básico à configuração do crime previsto no artigo 288 do Código Penal, a saber, o número mínimo, nestes autos, de integrantes associados para o cometimento de crimes, mais de três.
5. Devido à necessidade de demonstração, nos autos, dos requisitos da quadrilha, em especial o liame subjetivo, necessária a condenação de todos num mesmo processo. Isto se deve ao fato de ter sofrido a operação diversos desmembramentos, em inúmeros autos, que inviabiliza, no caso em tela, a constatação de que estariam preenchidos os requisitos do crime de quadrilha em relação aos oras embargados.
6. Embargos declaratórios conhecidos e parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes parcial provimento para retirar do Voto a menção à absolvição de PAUL HOFFBERG pelo Juízo *a quo*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2005.61.19.006422-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : DIVALDO SENA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DULCINEIA DE JESUS NASCIMENTO
AUTOR(A) : MARCELO GONCALVES PATRICIO JUNIOR
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI
AUTOR(A) : RAIMUNDO IRLANDI MELGACO
ADVOGADO : DULCINEIA DE JESUS NASCIMENTO
AUTOR(A) : LEANDRO CESTARO
ADVOGADO : CLAUDIO HAUSMAN
AUTOR(A) : NILSON DE JESUS LAPA
ADVOGADO : MOACYR PAGEU DOS SANTOS
REU(RE) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : DOMINGOS JOSE DA SILVA
EXCLUIDO : MARCIA (desmembramento)
CODINOME : MARCIA DE TAL
No. ORIG. : 00064226920054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. OPERAÇÃO CANAÃ II. QUADRILHA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES. REITERAÇÃO DA APELAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. Os embargantes reiteram, cada qual, em todos os termos, as teses defensivas aduzidas em suas razões de apelação, acrescentando o pedido de detração da pena.
2. A inaplicação da detração da pena, prevista no § 2º do artigo 387 do Código de Processo Penal, introduzida pela Lei n.º 12.736/2012, não caracteriza omissão no acórdão, eis que não foi matéria suscitada em razões de apelação. Tal determinação, ademais, não vigia à época da sentença e o regime de inicial de cumprimento da pena não esteve embasado no *quantum* atingido pela reprimenda, mas sobretudo nas circunstâncias judiciais.
3. Aresto que apreciou de forma clara toda a matéria posta nos autos, decidindo de maneira fundamentada, exaurindo a prestação jurisdicional.
4. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
5. Caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.
6. Não tendo sido demonstrados os vícios supostamente existentes no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
7. Embargos declaratórios conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000940-75.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.000940-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : JULIO CESAR MARTINS BARROS
ADVOGADO : MS010121 ANTONIO CARLOS DOS REIS CARDOSO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00009407520064036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÕES CRIMINAIS. PECULATO. ARTIGO 312, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE NORMAL À ESPÉCIE. APELOS DESPROVIDOS.

Os elementos de convicção demonstram que o acusado apropriou-se de parte dos recursos oriundos do PRONAF (Programa Nacional de Agricultura Familiar), que haviam sido repassados ao IDATERRA (Instituto de Terras do Mato Grosso do Sul), órgão em que trabalhava, pela Caixa Econômica Federal.

Segundo apurado, a CEF concedeu ao Instituto de Terras do Mato Grosso do Sul créditos do PRONAF, constituídos, basicamente, por recursos do Tesouro Nacional, repassados através do Contrato nº 0114459-39/2000/MDACAIXA, de 29/12/2000.

Na prestação de contas, a instituição financeira constatou que parte dos recursos transferidos ao IDATERRA havia sido creditada na conta pessoal do acusado, Júlio César Martins Barros. O réu, por sua vez, não comprovou a restituição da quantia de R\$2.400,00 ao IDATERRA, tampouco demonstrou que tal valor tenha sido utilizado em finalidades próprias deste órgão público.

Em que pese a natureza da verba desviada, não se pode deixar de lado que o acusado ressarciu o prejuízo causado antes mesmo do oferecimento da denúncia.

Embora tenha sido demonstrado que o réu, dolosamente, orientou um servidor a proceder de maneira indevida, entendo que a culpabilidade é normal à espécie delitiva. Isso porque, o servidor tinha pleno conhecimento dos procedimentos que deveriam ser adotados, tanto que efetuou a prestação de contas regularmente.

Apelos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações de Júlio César Martins Barros e do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007369-34.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.007369-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MAURO SCAVONE DE ARAUJO
ADVOGADO : SP139795 MARCELLO BACCI DE MELO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3586/3659

APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00073693420064036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A §1º, I, c.c. 71 DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA. PENA DE MULTA READEQUADA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA À UNIÃO. CONDENAÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO DEFENSIVA DESPROVIDA.

1. O réu, sócio majoritário e gerente da empresa "CALCOGRAFIA CHEQUEUS DE LUXO BANKNOTE LTDA", sediada em Cajamar/SP, deixou de recolher ao Instituto Nacional do Seguro Social as contribuições previdenciárias descontadas de seus empregados segurados, a título de salários, por 40 competências, de 07/2002 a 06/2005 e, em 17 oportunidades, de 04/2003 a 06/2005, reteve contribuições previdenciárias de contribuintes individuais.
2. Materialidade comprovada por diversos documentos que instruíram o procedimento fiscalizatório.
3. Autoria demonstrada por contrato social da empresa e respectivas alterações, interrogatório do réu e depoimentos testemunhais, onde se verifica ser o responsável pela gerência e administração da empresa.
4. Ausente demonstração de que as dificuldades financeiras, vivenciadas pela empresa à época das apropriações indébitas, tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa.
5. A defesa não se desincumbiu do ônus de provar o quanto alegado, nos termos do artigo 156, primeira parte, do Código de Processo Penal.
6. De ofício, é reduzida a pena de multa para 12 (doze) dias-multa, seguindo os mesmos parâmetros adotados na fixação da pena privativa de liberdade.
7. Esteve bem fixado o valor de cada dia-multa em ½ (meio) salário mínimo, em razão da situação econômica do réu, empresário à época dos fatos. Tratando-se de Direito Penal voltado a cercear fatos delitivos, cuida de apenar o réu não pelo que ele é, mas pelo que praticou, de onde decorre logicamente que a situação financeira a ser considerada é aquela desfrutada pelo réu quando incorreu nos delitos ora apurados, e não aquela de quando finalmente for cumprir a pena de multa, sob pena de descaracterizar por completo a função da pena.
8. Prestação pecuniária substitutiva destinada, de ofício, à União Federal.
9. Apelação da defesa a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, reduzir a pena de multa para 12 (doze) dias-multa, destinando a prestação pecuniária substitutiva à União Federal, nos termos do voto do relator, tendo a Des. Fed. Cecília Mello acompanhado pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015516-24.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.015516-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : Justica Publica
AUTOR(A) : JOSE CROTI
ADVOGADO : ELITA TEIXEIRA DE FREITAS
: JOÃO ALVARO MOURI MALVESTIO
REU(RE) : OS MESMOS
REU(RE) : WALTER ZUCCARATO
: WILSON LANFREDI
ADVOGADO : ELITA TEIXEIRA DE FREITAS

No. ORIG. : JOÃO ALVARO MOURI MALVESTIO
: 00155162420074036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º DA LEI 8.137/90. OMISSÃO INEXISTENTE. ALEGAÇÕES APRECIADAS. CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADA. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. ADESÃO AO PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL E DA CORRESPONDENTE PRESCRIÇÃO.

1. O aresto afastou, fundamentadamente, a prescrição da pretensão punitiva estatal, inexistindo a contradição apontada.
2. A discussão sobre o acerto do *quantum* de pena atenuado em função da confissão espontânea não guarda seio adequado na via dos embargos de declaração. Contradição não verificada.
3. A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, vale dizer, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre as interpretações e raciocínios adotados pelo julgador e os argumentos deduzidos pela parte, ou, ainda, em relação a interpretações adotadas sobre o tema por outros órgãos julgadores.
4. Inexiste omissão quanto à autoria delitiva, porquanto o aresto impugnado decidiu, fundamentadamente, acerca da responsabilidade de cada sócio.
5. Não tendo sido demonstrados os vícios supostamente existentes no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
6. Suspensa a exigibilidade do crédito tributário por força da adesão ao parcelamento autorizado pela Lei nº 12.996/2014, fica suspensa a pretensão punitiva estatal e a correspondente prescrição.
7. Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e negar provimento aos embargos de declaração e declarar a suspensão da pretensão punitiva estatal e do prazo prescricional correspondente, em face do parcelamento do crédito tributário, conforme a Lei nº 12.996/14, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014553-36.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.014553-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : EVANEIDE FERRAZ
ADVOGADO : ANDRE LUIZ RODRIGUES (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AUTOR(A) : GILSON LOURENCO
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AUTOR(A) : WELLINGTON ALBERTINO MACHADO
ADVOGADO : GILMAR JOSE CORREIA
REU(RE) : Justica Publica
No. ORIG. : 00145533620084036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. No caso sob exame, salta aos olhos que o recurso pretende rediscutir as matérias aqui aventadas, e não aclará-las.
2. A alegação de que não teria havido, à época dos fatos apurados nestes autos, o trânsito em julgado do acórdão com base no qual se constatou a reincidência do embargante, é descabida, tendo em conta que as próprias razões recursais apontam que o trânsito em julgado ocorreu em 19.10.1998, quase uma década antes da data dos fatos pelos quais foi condenado o embargante no presente feito (19.09.2008). Portanto, o trânsito em julgado da primeira condenação precedeu cronologicamente (e à larga) os fatos delitivos narrados neste processo.
3. Tampouco procede a alegação segundo a qual a condenação teria se baseado exclusivamente em elementos colhidos na fase extrajudicial. Foram citados elementos probatórios obtidos na fase judicial, em especial depoimentos judiciais dos dois policiais responsáveis pela prisão em flagrante do embargante, bem assim de uma comerciante que recebeu uma das notas falsas portadas pelo grupo do qual ele fazia parte.
4. Não houve qualquer violação ao art. 155 do Código de Processo Penal, que apenas veda que a condenação seja baseada exclusivamente em provas extrajudiciais, mas não impede seu uso para basear, em parte, a formação da convicção do órgão jurisdicional incumbido do exame do caso concreto.
5. Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios. Inexistentes tais vícios, não devem prosperar os embargos nem sequer para fins exclusivos de prequestionamento. Jurisprudência pacífica do C. STJ.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER dos embargos de declaração e DESPROVÊ-LOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014901-54.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.014901-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : Justica Publica
AUTOR(A) : ALEXANDRE ANTUNES SCHNEIDER
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00149015420084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PORTARIA Nº 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NÃO VERIFICADAS. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O artigo 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pela Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda, restou perfeitamente analisado com a atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.
2. Nenhuma eiva contém o julgado embargado, já que decidiu de maneira clara e fundamentada a matéria, exaurindo a prestação jurisdicional.
3. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da

orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento, com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, também pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003990-43.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003990-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CRISTIANO APARECIDO LOBO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP056912 VALDEVINO DOS SANTOS
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00039904320104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. FURTO QUALIFICADO. ESCALADA, CONCURSO DE AGENTES E ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. ART. 155, §4º, I, II E IV, CP. TENTATIVA. ART. 14, II, CP. AUTORIA E MATERIALIDADE. PROVA. INFRAÇÃO QUE DEIXA VESTÍGIO. AUSÊNCIA DE EXAME PERICIAL. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. QUALIFICADORA AFASTADA. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. PENA-BASE REDUZIDA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. SÚMULA 269/STJ. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1- Imputa-se ao réu a prática do crime de furto qualificado pelo concurso de agentes, por rompimento de obstáculo e mediante escalada, na forma tentada, nos termos do art. 155, §4º, I, II e IV, c.c. o art. 14, II, ambos do Código Penal.

2- Materialidade do delito parcialmente demonstrada.

3- A autoria delitiva incontestada.

4- O depoimento de policiais é considerado meio idôneo para embasar a condenação, mormente quando tomados em juízo, sob o crivo do contraditório, e em consonância com o conjunto probatório produzido.

5- Crime que não se consumou por circunstância alheia à vontade do agente. Configurada a modalidade tentada, nos termos do art. 14, II, do Código Penal.

6 - Delineada a qualificadora do art. 155, §4º, II, CP, com a demonstração do acesso, mediante escalada do muro vizinho, à área restrita no interior do imóvel, tanto pela prova oral produzida, quanto pelos objetos apreendidos no local, dentre os quais a escada utilizada para ultrapassar o muro que cerca o prédio dos Correios, objeto de perícia.

7- Demonstrada a qualificadora do art. 155, §4º, IV, CP, na medida em que a prática do crime em concurso de agentes foi admitida pelo acusado em seu depoimento judicial, além de confirmada pelos policiais que atenderam à ocorrência.

8- Afastada a qualificadora do rompimento de obstáculo.

9- Nos termos do art. 158 do Código de Processo Penal, *"quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado."*

10- Hipótese em que o rompimento de obstáculo deixou vestígios, mas não foi realizado o exame de corpo de delito.

11- A omissão na produção do exame pericial não pode ser suprida por outras provas, como a testemunhal ou mesmo por fotos juntadas aos autos.

12- Descabe a exasperação da pena-base fundada em alegações genéricas de personalidade e conduta social do agente *"fora dos padrões de normalidade"*.

13 - As consequências do crime que autorizam a fixação da pena-base acima do mínimo legal devem ser entendidas como o resultado da ação do agente e não do delito em abstrato. Assim, devem ser analisados os efeitos da conduta do agente, o dano causado pela sua ação, tanto em relação à vítima ou seus familiares, como em relação à coletividade, de maneira que a "magnitude potencial" do delito não pode fundar a exasperação da pena-base.

14- Cabível a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea.

15- O *iter criminis* percorrido não chegou próximo à consumação a ponto de justificar a aplicação da mínima fração da causa de diminuição. Aplicação da causa de diminuição em maior fração.

16 - Regime inicial semiaberto. Entendimento da Súmula 269 do Superior Tribunal de Justiça.

17- Hipótese em que a detração prevista no § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal não aproveita ao acusado para fins de fixação de regime inicial mais brando.

18 - Não preenchidos os requisitos subjetivos para a substituição prevista no artigo 44, do Código Penal, ou para a suspensão condicional da pena (art. 77, I, CP), em razão da reincidência verificada.

19 - Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para afastar a qualificadora do art. 155, §4º, I, do CP, e, mantendo a condenação do acusado CRISTIANO APARECIDO LOBO DE CARVALHO pela prática do crime do art. 155, §4º, II e IV, c.c. o art. 14, II, ambos do Código Penal, reduzir a pena aplicada para 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 7 (sete) dias-multa, fixar o regime inicial semiaberto e manter o valor unitário do dia-multa em um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004593-70.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.004593-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : Justica Publica
AUTOR(A) : CARLOS HENRIQUE LAURIANO
ADVOGADO : ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00045937020114036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO INEXISTENTE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO NÃO SUSCITADA NA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO NA DENÚNCIA. IRRELEVÂNCIA. CONDIÇÃO DE GERENTE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DEVIDAMENTE DESCRITA NA DENÚNCIA. EMBARGOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

Segundo o embargante, o acórdão padece de omissão, pois não teria apreciado a questão referente à suposta violação do princípio da correlação, uma vez que a r. sentença reconheceu causa de aumento de pena não indicada na denúncia.

Os embargos não comportam provimento, porquanto o acórdão enfrentou todas as questões postas nos autos, sem nenhuma omissão, contradição ou obscuridade.

A alegação de violação ao princípio da correlação em decorrência do reconhecimento da causa de aumento, sequer foi suscitada na apelação, razão pela qual não há omissão a ser sanada. Em suas razões recursais, a defesa limitou-se a pleitear a absolvição do acusado, sustentando, para tanto, ausência de provas quanto à autoria.

De qualquer modo, não se verifica violação ao princípio da correlação, tendo em vista que o acusado defende-se dos fatos e não da capitulação jurídica a eles atribuída. *In casu*, a condição de gerente da Caixa Econômica

Federal, que serviu de amparo ao reconhecimento da causa de aumento prevista no artigo 327, §2º do Código Penal, está devidamente narrada na peça vestibular. Precedente.
Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos para negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005991-25.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005991-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MARCEL ALVES PEREIRA reu preso
ADVOGADO : GO003783 RAIMUNDO LISBOA PEREIRA
: GO029362 PRISCILLA LISBOA PEREIRA
APELANTE : CRISTIANO AGUIAR LIVRAMENTO reu preso
ADVOGADO : PR038619 CARLOS MIGUEL VILLAR DE SOUZA JUNIOR
APELANTE : ANDRE LUIS SANTANA LIMA reu preso
ADVOGADO : SP106580 JOEL SALVADOR CORDARO e outro
APELANTE : PEDRO HENRIQUE BARROSO NEIVA
ADVOGADO : DF014838 GESUALDO ARROBAS MANCINI
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : MICHEL LEORNE PAIVA DAMASCENO reu preso
ADVOGADO : SP146715 ENZO DELLA SANTA e outro
No. ORIG. : 00059912520114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33 DA LEI 11.343 /06. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ART. 35 DA LEI 11.343 /06. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA VERIFICADAS. PRELIMINAR REJEITADA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE EXASPERADA PARA O CRIME DE TRÁFICO. NATUREZA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA APREENDIDA. CONFISSÃO NA ESFERA POLICIAL POSTERIORMENTE RETRATADA EM JUÍZO. COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO COM AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343 /2006 AFASTADA. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE. INTERESTADUALIDADE VERIFICADA. .

1. Inexiste qualquer irregularidade no arrolamento das mesmas testemunhas arroladas pela acusação. As testemunhas foram ouvidas mediante compromisso, diante da autoridade judiciária. O arrolamento das mesmas testemunhas pela defesa e pela acusação só demonstra a relevância da oitiva de seus depoimentos.
2. Delito do art. 33 da lei 11.343 /06: materialidade delitiva restou comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito, bem como pelos laudos de perícia criminal federal.
3. Apreensão de 8.240g (oito mil duzentos e quarenta gramas) de metilenodioximetanfetamina (MDMA) em cápsulas; 1.035g (mil e trinta e cinco gramas) de metilenodioximetanfetamina em base sólida; 1.630g (mil seiscentos e trinta gramas) de tetrahidrocanabinol; 26.985 (vinte e seis mil novecentos e oitenta e cinco) pontos de dietilamina do ácido lisérgico (LSD), distribuídos em 54 (cinquenta e quatro) folhas.
4. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos pelas declarações prestadas por alguns dos réus,

pelos depoimentos testemunhais e pelas circunstâncias demonstradas nos autos.

5. Art. 35 da Lei n.º 11.343 /06. As provas amealhadas denotam um verdadeiro esquema de pessoas que compunham a associação criminosa voltada para a prática do crime de tráfico transnacional de drogas.

6. A qualidade e a quantidade das substâncias apreendidas foram valoradas negativamente, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/06.

7. A confissão do réu, porque espontânea, ou seja, sem a intervenção de fatores externos, autoriza o reconhecimento da atenuante genérica, inclusive porque foi utilizada como um dos fundamentos da condenação. Aplica-se a atenuante prevista no art. 65, inc. III, letra "d", do Código Penal, sempre que a confissão extrajudicial servir para dar suporte à condenação, mesmo que haja retratação em Juízo, sendo irrelevante que diante do flagrante não tenha restado outra alternativa para o agente (HC 200401570155, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:01/07/2005 PG:00576 DTPB).

8. Inexiste preponderância entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, nos termos do artigo 67 do Código Penal. Por conseguinte, cabível a compensação dessas circunstâncias

9. Não basta o mero uso do transporte coletivo para que incida a causa de aumento do inciso III do art. 40 da Lei 11.343/06. Em situações nas quais o transporte do entorpecente ocorre de forma dissimulada, sem que exista a oferta do produto ilegal a outros passageiros, ou seja, quando não há o fornecimento do entorpecente aos usuários do transporte coletivo, não deve ser reconhecida a causa de aumento prevista no inciso III do art. 40 da Lei 11.343/06.

10. Reconhecida a causa de aumento decorrente da interestadualidade (art. 40, V da Lei 11.343/06). Revela-se possível a cumulação das causas de aumento referente a internacionalidade e interestadualidade do tráfico ilícito de entorpecentes, porquanto demonstrado o interesse em difusão da droga em mais de um Estado da Federação.

11. Reconhecida a causa de aumento da internacionalidade porquanto evidenciado o caráter internacional do tráfico.

12. Afastada a causa de diminuição do §4º do art. 33 da Lei 11.343/067.

13. Rejeitada a matéria preliminar e, no mérito, negado provimento às apelações de alguns réus, dado parcial provimento aos recursos de um dos réus e do Ministério Público Federal, apenas no tocante à dosimetria das penas aplicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento às apelações dos réus Andre Luis Santana Lima, Marcel Alves Pereira e Pedro Henrique Barroso Neiva, dar parcial provimento aos recursos do réu Cristiano Aguiar do Livramento e do Ministério Público Federal, apenas no tocante à dosimetria das penas aplicadas, para condenar os réus **i. Michel Leorne Paiva Damasceno**, pela prática do crime do art. 33 caput c.c. art. 40, I e V, todos da Lei 11.343/06, a uma pena de 2 (dois) anos, 05 (cinco) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 246 (duzentos e quarenta e seis) dias-multa; **ii. Andre Luis Santana Lima**, pela prática dos crimes dos artigos 33 e 35, c.c. art. 40, I e V, todos da Lei 11.343/06, a uma pena total de 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 1443 (mil quatrocentos e quarenta e três) dias-multa, no valor mínimo legal; **iii. Cristiano Aguiar Livramento** pela prática dos crimes dos artigos 33 e 35, c.c. art. 40, I e V, todos da Lei 11.343/06, a uma pena que totaliza 13 (treze) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado e 1976 (mil novecentos e setenta e seis) dias-multa, no valor mínimo legal; **iv. Marcel Alves Pereira** pela prática dos crimes dos artigos 33 e 35, c.c. art. 40, I e V, todos da Lei 11.343/06, a uma pena total de **11 (onze) anos, 04 (quatro) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 1673 (mil seiscentos e setenta e três) dias-multa**, no valor mínimo legal; **v. Pedro Henrique Barroso Neiva** pela prática dos crimes dos artigos 33 e 35, c.c. art. 40, I e V, todos da Lei 11.343/06, a uma pena total de **07 (sete) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 1065 (mil e sessenta e cinco)**, cada um no valor mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010647-25.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.010647-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JULIO CESAR BICHO reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : ALEXANDRE VICENTE (desmembramento)
CO-REU : VAGNER DE ARAUJO CORREIA JUNIOR (desmembramento)
CODINOME : VAGNER DE ARAUJO CORREIA FILHO
No. ORIG. : 00106472520114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. EMPREGO DE ARMA, CONCURSO DE AGENTES E RESTRIÇÃO DA LIBERDADE DA VÍTIMA. ART. 157, §2º, I, II E V, CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA. AUTORIA. AUSÊNCIA DE PROVA JUDICIAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA FUNDADA EXCLUSIVAMENTE EM ELEMENTOS INDICIÁRIOS. VEDAÇÃO. ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APELO PROVIDO.

1- Apelante condenado pela prática do crime descrito no art. 157, §2º, I, II e V, c.c. o art. 61, I, todos do Código Penal, à pena de 12 (doze) anos e 3 (três) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 72 (setenta e dois) dias-multa.

2- Materialidade delitiva demonstrada pelas provas produzidas nos autos, especialmente, documental e testemunhal.

3- Condenação lastreada unicamente nos reconhecimentos fotográficos e pessoais realizados na fase do inquérito policial, não ratificados em juízo. Insuficiência para embasar o édito condenatório, a despeito do transcurso de longo lapso temporal entre a data dos fatos (quase sete anos).

4- Acusação que não se desincumbiu de seu ônus probatório, inexistindo provas judiciais, produzidas sob o crivo do contraditório, que demonstrem a autoria delitiva imputada ao réu.

5- A eventual prática de outros delitos com "modus operandi" similar não pode servir de base ao édito condenatório.

6- O art. 155 do Código de Processo Penal veda, expressamente, a condenação fundada exclusivamente em elementos de informação colhidos na fase investigatória.

7- Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para absolver o réu com fulcro no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, e, por conseguinte, determinar a expedição de alvará de soltura clausulado em favor do acusado JULIO CESAR BICHO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003759-22.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.003759-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE GALVES LEAL
ADVOGADO : SP154108 MARCOS ROBERTO PIRES TONON e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00037592220114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PENAL. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 337-A, III, C.C. 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL, E CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA, ART. 1º, I DA LEI 8.137/90. AUTORIA E MATERIALIDADE CONFIGURADAS. CONTINUIDADE DELITIVA POR QUATRO ANOS. CONCURSO FORMAL. PENA MANTIDA. DE OFÍCIO, PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA DESTINADA À UNIÃO. BENEFÍCIOS DO §3º DO ART. 337-A. CONTRIBUINTE PESSOA FÍSICA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. APELO DESPROVIDO.

1. O réu, como representante legal da empresa contribuinte, suprimiu contribuição previdenciária e contribuições devidas a terceiros, mediante a omissão de remunerações pagas pela empresa aos segurados empregados e pagamentos efetuados a segurados contribuintes individuais pela prestação de serviços à empresa, de janeiro de 2006 a dezembro de 2009.
2. Não demonstrada a tese de sociedade informal havida entre familiares. Pretensos parentes e sócios, mencionados pelo apelante, não foram elencados como testemunhas. Tampouco foi apresentada qualquer prova testemunhal. Resvala a tese esposada em singela argumentação defensiva, órfã de constatação fática.
3. O crime previsto no art. 337-A do Código Penal Brasileiro é especial em relação ao tipo descrito no art. 1º da Lei nº 8.137/90, na medida em que o primeiro tutela a sonegação de contribuição previdenciária, enquanto o último cuida da sonegação de tributos em geral.
4. A conduta criminosa descrita no art. 337-A do CPB e no art. 1º da Lei nº 8.137/90 consiste, em sentido amplo, na redução ou supressão de tributo, mediante expediente fraudulento, qual seja, a omissão ou prestação de informação falsa que tenha o condão de influir na base de cálculo do referido tributo. Decorre disto que, quando determinada informação falsa prestada pelo contribuinte tiver o condão de repercutir, ao mesmo tempo, no cálculo do valor da contribuição previdenciária devida e, também, de outros tributos a serem pagos pelo declarante, haverá a prática de duas figuras típicas, mediante uma única conduta, incidindo, dessa forma, o disposto no art. 70 do Código Penal. Precedentes.
5. Configurado, na hipótese, o concurso formal, pois, mediante uma única conduta, qual seja, a omissão de informação acerca da remuneração paga a segurados empregados no período de 01/2006 a 12/2009, foram suprimidas contribuições previdenciárias (tanto a cota patronal, quanto aquela a cargo dos empregados) e contribuições devidas a terceiros: salário-educação, INCRA, SESC e SEBRAE.
6. Mantido a fração de ½ (metade), eis que bem sopesado o aumento pela continuidade delitiva ao longo de quatro anos ininterruptos.
7. Apelante que não preenche os requisitos legais dos §§ 3º e 4º do artigo 337-A do Código Penal para a concessão de redução da pena ou de fixação exclusiva de multa, pois não se trata de contribuinte pessoa física, mas sim de sociedade empresária, pela qual responde o recorrente.
8. Destinada, de ofício, a prestação pecuniária substitutiva à União Federal, com fulcro no artigo 45, §1º do Código Penal.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, destinar a prestação pecuniária substitutiva à União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004270-46.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.004270-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : RONUALDO BATISTA ALVES
ADVOGADO : SP288053 RICARDO AVELINO CARNEIRO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/03/2015 3595/3659

APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00042704620114036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 312, C.C ARTIGO 71 E 62, IV, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ERRO MATERIAL. RETIFICAÇÃO DA SENTENÇA. DOSIMETRIA. NULIDADE POR DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO VERIFICADA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. *BIS IN IDEM*. RECONHECIMENTO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE PREVISTA NO ARTIGO 65, III, D, DO CÓDIGO PENAL. COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DO ARTIGO 62, IV, DO CÓDIGO PENAL. CRIME CONTINUADO. PERCENTUAL DE AUMENTO. NÚMERO DE INFRAÇÕES. PENA DE MULTA. FIXAÇÃO DE ACORDO COM O CRITÉRIO TRIFÁSICO DA DOSIMETRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

Retificação para que passe a constar o nome do réu, diante de evidente erro material constante na sentença.

O juízo singular expôs à saciedade os motivos que o levaram a fixar a pena-base em patamar acima do mínimo legal, analisando de maneira pormenorizada todas as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, de modo que não se verifica nulidade por ausência de fundamentação na sentença condenatória.

A atuação do agente, valendo-se da qualidade de funcionário público e das facilidades decorrentes de seu cargo, não revela culpabilidade acentuada, pelo simples fato de constituir elemento do crime de peculato.

Os motivos, as circunstâncias e as consequências mostraram-se próprias do tipo penal, razão pela qual não devem ser negativamente valoradas sob pena de incorrer em *bis in idem*.

A confissão do acusado, porque espontânea, ou seja, sem a intervenção de fatores externos, autoriza o reconhecimento da atenuante genérica, inclusive porque foi utilizada como um dos fundamentos da condenação. Precedentes.

Compensação da agravante genérica prevista no artigo 62, IV, com a atenuante descrita no artigo 65, III, d, ambas do Código Penal, em consonância com o entendimento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede do julgamento do recuso repetitivo (REsp 1.341.370).

Para majoração da pena no caso de continuidade delitiva, deve-se levar em conta o número de infrações cometidas. *In casu*, restou comprovado que o acusado praticou 34 desvios de encomendas Sedex, o que justifica a exasperação da pena no percentual máximo de dois terços, conforme estabelecido na sentença.

A quantidade de dias multa deverá ser fixada de acordo com o critério trifásico da dosimetria da pena.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de Ronualdo Batista Alves para determinar a correção do erro material contido na sentença quanto ao nome do acusado, reduzir a pena-base para o patamar mínimo legal, reconhecer a circunstância atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal, fixar o regime aberto e reduzir de pena de multa na mesma proporção da pena privativa de liberdade. De ofício, compenso a agravante prevista no artigo 62, IV do Código Penal com a atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal, restando a pena definitiva fixada em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade, a critério do Juízo das Execuções, e prestação pecuniária, no valor de 05 (cinco) salários mínimos, que deverá ser destinada à União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001305-16.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.001305-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MOACYR RODRIGUES DA SILVA FILHO
: JOSE SIDNEI TIBES FERREIRA
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00013051620124036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. PENA-BASE EXASPERADA. QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. FIXADO O REGIME SEMIABERTO.

1. Materialidade do delito restou comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito, pelo laudo em substância, pelo Auto de Apresentação e Apreensão.
2. Autoria demonstrada. Os acusados foram presos na rodovia VR-163, em Dourados (MS), transportando 50.500g (cinquenta mil e quinhentos gramas) de *cannabis sativa linneu* (vulgarmente conhecida como maconha) e 520 (quinhentos e vinte gramas) de haxixe, após importar as substâncias do Paraguai.
3. Dosimetria da pena. Pena base exasperada em razão da quantidade da substância apreendida. Art. 42 da Lei 11.343/06.
4. Reconhecida a atenuante da confissão, a pena deve ser reduzida em 1/6.
5. Causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 aplicada. Considerando as circunstâncias subjetivas e objetivas do caso, em que os réus foram contratados para irem até a região de fronteira com o Paraguai, buscar maconha e haxixe para transportar os entorpecentes até Ituiutaba (MG), entendendo deva ser mantida a redução da pena no patamar eleito pelo juiz *a quo*, qual seja 1/3 (um terço), ante a ausência de impugnação do Ministério Público Federal.
6. Transnacionalidade do delito que se verifica seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser remetido ao exterior. Mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I da Lei 11.343/06, em decorrência da transnacionalidade do delito.
7. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 111840, em 27 de junho de 2012, deferiu, por maioria, a ordem e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/2007, motivo pelo qual o regime inicial de cumprimento de pena deve ser fixado nos termos do art. 33, § 2º do Código Penal. Fixado o regime inicial semiaberto.
8. Pena definitivamente fixada em 04 (quatro) anos e 18 (dezoito) dias de reclusão, e 403 (quatrocentos e três dias-multa) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos. Reduzido, de ofício, o número de dias-multa, para guardar relação com a pena privativa de liberdade fixada.
9. Apelação dos réus a que se dá parcial provimento para fixar regime inicial mais brando, tornando a pena definitivamente fixada, para cada um dos réus, em 04 (quatro) anos e 18 (dezoito) dias de reclusão, e 403 (quatrocentos e três dias-multa) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos. De ofício, reduzido o número de dias-multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação dos réus para fixar regime inicial mais brando, tornando a pena definitivamente fixada, para cada um dos réus, em 04 (quatro) anos e 18 (dezoito) dias de reclusão, e 403 (quatrocentos e três dias-multa) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos. De ofício, reduzido o número de dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001456-27.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.001456-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JESSICA MARCOLINO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00014562720124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOLO NÃO DEMONSTRADO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO REO*. ARTIGO 386, INCISO VII, CPP. ABSOLVIÇÃO DA RÉ. APELAÇÃO DA DEFESA A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

- 1- A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo auto de apreensão e pelo laudo de exame em moeda, que concluiu pela falsidade da cédula apreendida com a ré. Restou asseverado pelo perito que a cédula apreendida possui atributos capazes de iludir pessoas desconhecedoras dos elementos de segurança das cédulas autênticas.
- 2- A autoria também restou demonstrada pelas provas colacionadas ao feito, não havendo dúvidas de que a cédula falsa foi encontrada em posse da acusada.
- 3- Dolo. Inexiste prova inequívoca de que a acusada tinha ciência da inautenticidade da moeda.
- 4- Ausente prova contundente da ciência da falsidade da nota por parte da ré, de rigor a sua absolvição nos exatos moldes previstos no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.
- 5- Apelação da defesa a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da ré para absolvê-la com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010169-88.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.010169-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica

APELANTE : LINDINALVA SOARES DA SILVA
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
: SP0000DPD DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : CELINA BUENO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP101735 BENEDITO APARECIDO SANTANA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : TATIANA OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO : SP197950 SANDRO GIOVANI SOUTO VELOSO e outro
EXTINTA A PUNIBILIDADE : MARIA DE NAZARE SOARES DA SILVA PINHEIRO falecido
No. ORIG. : 00101698820124036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. NÃO OCORRÊNCIA. IMPUTAÇÃO DE REGISTRO EMPREGATÍCIO FICTÍCIO VISANDO À OBTENÇÃO DE PENSÃO POR MORTE. MATERIALIDADE NÃO DEMONSTRADA. ABSOLVIÇÃO. APELAÇÕES DE DEFESA PROVIDAS. APELAÇÃO DE ACUSAÇÃO IMPROVIDA.

1. A ré LINDINALVA alega a nulidade do processo diante do cerceamento de produção de provas, pois fora interrogada sem a defesa técnica da pessoa em quem confiara, não sendo possível que a advogada *ad hoc* nomeada se inteire dos fatos e circunstâncias de forma suficiente para uma adequada defesa da acusada.
2. Tendo em vista que a procuradora não apresentou nenhuma justificativa para sua ausência e considerando a manifestação da acusada de que não teria condições financeiras para constituir defensor, correta a nomeação da advogada "ad hoc" para acompanhar a acusada na audiência, bem como a remessa dos autos à Defensoria Pública da União para apresentação de memoriais ordenada pelo r. Juízo *a quo*, não havendo que se falar em nulidade dos autos por cerceamento de defesa.
3. As acusadas foram imputadas na conduta descrita no art. 171 do Código Penal, na modalidade tipificada no §3º do mesmo dispositivo.
4. Não restou comprovado inequivocamente, a ponto de se impor um decreto condenatório, que CELINA orientou LINDINALVA e MARIA DE NAZARÉ a registrar na CTPS de José Alexandre vínculo empregatício fraudulento, em período próximo ao óbito deste, e transmitir ao CNIS as informações relativas a esse vínculo empregatício via GFIP retificadora, de forma a induzir o INSS em erro para obter o benefício de pensão por morte.
5. O crime de estelionato exige os seguintes requisitos: a) conduta dolosa do sujeito ativo; b) mediante ardil ou qualquer outro meio fraudulento; c) obtenção de vantagem ilícita; d) induzimento de terceiro em erro.
6. Da análise detalhada da pesquisa feita com o contador não se pode aferir conclusivamente pela irregularidade da relação laboral entre João Alexandre da Silva e a empresa Maria de Nazaré Soares da Silva Pinheiro - Confecções ME, uma vez que não se pode afirmar que o contador efetivamente prestou serviços à empresa de modo a ter pleno conhecimento da sua atividade e de seu desenvolvimento.
7. Em processo penal, não se admite possa o magistrado julgar por presunção ou utilizar-se do método indutivo para afirmar a materialidade delitiva. Apesar de restar provado que o vínculo empregatício fora constituído em razão de laços familiares, o mesmo não se pode dizer quanto à responsabilidade de LINDINALVA em requerer que MARIA DE NAZARÉ registrasse seu falecido marido para que fosse concedido benefício previdenciário que sabia não ter direito, como afirmou a acusação.
8. Compete ao órgão ministerial o ônus da prova e, neste aspecto, a prova acusatória não bastou para corroborar as suas alegações acerca do dolo delitivo, afigurando-se, como dito, insuficiente para ensejar um decreto condenatório.
9. Saliente-se não haver nos autos qualquer prova a respeito do conluio entre as corrés que permita chegar à conclusão do dolo por parte da acusada TATIANA, sendo certo que cumpria à acusação o ônus da prova acusatória; porém, não se desincumbiu adequadamente desta tarefa processual.
10. Apelações da defesa provida. Apelação da acusação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento aos recursos de apelação da defesa para absolver as apelantes CELINA BUENO DOS SANTOS e LINDINALVA SOARES DA SILVA, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, no

tocante aos fatos imputados na denúncia; NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010482-49.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.010482-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : TIAGO SANTOS DE ARAUJO
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00104824920124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, §2º, I E II, CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE DELITIVA DEMONSTRADA. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. CAUSA DE AUMENTO. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO MEDIANTE PROVA TESTEMUNHAL. AUTORIA DELITIVA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE DE ATRIBUIR MAIOR VALOR PROBATÓRIO AO DEPOIMENTO DA TESTEMUNHA DE ACUSAÇÃO. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. APELO DESPROVIDO.

1. Materialidade delitativa robustamente demonstrada pelo Boletim de Ocorrência, bem como pelo depoimento em juízo das duas testemunhas, o carteiro e o motorista dos Correios.
2. A jurisprudência dos tribunais superiores é uníssona em afirmar a suficiência do depoimento das vítimas para a configuração da causa de aumento prevista no art. 157, §2º, I, CP.
3. A testemunha da acusação reconheceu o réu como autor do delito, enquanto a testemunha de defesa afirmou categoricamente que o acusado estava trabalhando no estabelecimento comercial do depoente, na data e hora dos fatos descritos na denúncia.
4. Compete à acusação, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal, desconstituir a prova testemunhal produzida pela defesa, sendo insuficiente, para tal fim, a prova testemunhal produzida em juízo pela acusação.
5. Descabida a pretensão do Ministério Público Federal de ver atribuído valor maior à prova oral da acusação, em detrimento do depoimento prestado, mediante compromisso, por testemunha de defesa, sequer contraditada.
6. Mantida a sentença absolutória diante da dúvida quanto à autoria delitiva, em observância ao princípio jurídico da presunção de inocência ("in dubio pro reo"), nos termos do art. 386, V, do Código de Processo Penal.
7. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014045-51.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.014045-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : JHONATAN DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00140455120124036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO A FUNCIONÁRIO DOS CORREIOS. ART. 157, "CAPUT", DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. PROVA TESTEMUNHAL. DEPOIMENTO DA VÍTIMA. CRIME NÃO PRESENCIADO POR OUTRAS PESSOAS. VALOR PROBANTE. TESTEMUNHO DE AUTORIDADE POLICIAL. CONTRADITÓRIO OBSERVADO. DOSIMETRIA. VEDAÇÃO A "REFORMATIO IN PEJUS" INDIRETA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1- Materialidade do crime descrito no art. 157, caput do Código Penal demonstrada pelas provas produzidas nos autos.
- 2- Não havendo testemunhas do crime, em razão das circunstâncias em que praticado, o depoimento da vítima assume particular relevante no conjunto probatório, consoante remansosa jurisprudência dos Tribunais Superiores.
- 3- Não há fundamento legal para que seja desconsiderado ou desvalorizado o depoimento da autoridade policial que presidiu o inquérito, colhido mediante compromisso e garantido o contraditório, como material probatório.
- 4- Nos casos em que há a anulação da decisão recorrida por intermédio de recurso exclusivo da defesa ou em razão de impetração de *habeas corpus*, o órgão julgador que vier a proferir uma nova decisão fica vinculado aos limites do que decidido no julgado impugnado, não podendo agravar a situação do acusado, o que configuraria a vedada *reformatio in pejus* indireta.
- 5- Dosimetria da pena adstrita aos limites da condenação anterior, sob pena de violação ao disposto no art. 617 do Código de Processo Penal.
- 6- Cabível o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea realizada em sede policial, ainda que objeto de posterior retratação, quando influente na formação do juízo condenatório.
- 7- Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal para condenar o réu JHONATAN DOS SANTOS pela prática do crime descrito no art. 157, *caput*, do Código Penal, à pena de 4 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011264-56.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.011264-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JEFFERSON LUIS DE SOUSA
ADVOGADO : VIVIANE CEOLIN DALLASTA DEL GROSSI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00112645620134036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. ERRO DE TIPO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. ESTADO DE NECESSIDADE. ALEGAÇÕES AFASTADAS. PENA-BASE EXASPERADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE. MANTIDO O REGIME ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. APELAÇÃO DO RÉU A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Materialidade do delito restou comprovada pelo laudo em substância. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. O acusado foi preso em flagrante quando estava no Aeroporto Internacional de Viracopos (Campinas - SP), de onde embarcaria num voo para Lisboa (Portugal), levando em sua bagagem quase dois quilogramas de cocaína (peso bruto).
2. Afastada alegação de que o réu tenha agido sob a excludente do erro de tipo. Imprescindível que se comprove a caracterização do erro sobre elementar do tipo penal, o que não ocorreu no caso dos autos, não sendo suficiente a mera alegação de que não sabia que a mala continha entorpecente camuflado em sua estrutura.
3. Não convence a alegação de que somente aceitou transportar a droga porque precisava do dinheiro. O próprio réu afirmou em seu depoimento que as passagens para Lisboa foram compradas com seu próprio dinheiro, o que denota que não agiu em estado de necessidade exculpante ou em inexigibilidade de conduta diversa.
4. Dosimetria da pena. Pena base exasperada em razão da natureza e a quantidade da substância apreendida. Art. 42 da Lei 11.343/06.
5. Não reconhecida a atenuante da confissão. A atenuante da confissão não prevalece quando o réu afirma desconhecer o conteúdo ilícito da bagagem transportada, alegando que agiu com erro de tipo.
6. Causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 aplicada. Do fato puro e simples de determinada pessoa servir como "mula" para o transporte de droga não é possível, por si só, inferir a inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, por supostamente integrar organização criminosa. Mantida a causa de diminuição no patamar fixado na sentença (1/2) ante a ausência de impugnação da acusação.
7. Inexiste amparo legal para reduzir a pena com base no art. 41 da Lei 11.343/06. O réu limitou-se a declarar que recebeu a mala de um home bem vestido, que nunca tinha visto na vida. Não deu qualquer outra informação que pudesse levar à identificação do sujeito ou dos destinatários da droga na Europa.
8. Transnacionalidade do delito que se verifica seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser remetido ao exterior. Mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I da Lei 11.343/06, em decorrência da transnacionalidade do delito.
9. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 111840, em 27 de junho de 2012, deferiu, por maioria, a ordem e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/2007, motivo pelo qual o regime inicial de cumprimento de pena deve ser fixado nos termos do art. 33, § 2º do Código Penal. Mantido o regime inicial aberto.
10. Presentes os requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 do Código Penal, o réu tem direito à substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos. Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos: prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade.
11. Apelação do réu a que se nega provimento. Pena definitivamente fixada em 03 (três) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas penas restritivas de direitos. De ofício, reduzida a pena de multa para 320 (trezentos e vinte) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu, restando a pena definitivamente fixada em 03 (três) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas penas restritivas de direitos. De ofício, reduzida a pena de multa para 320 (trezentos e vinte) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003945-03.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.003945-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JIE MAO
ADVOGADO : SP178462 CARLA APARECIDA DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00039450320134036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGOS 140, §3º E 329, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. INJÚRIA CONSISTENTE EM ELEMENTOS REFERENTES À COR. INTENÇÃO DE OFENDER. APELO DESPROVIDO.

Insurge-se a defesa contra a sentença proferida pelo Juízo da 7ª Vara Criminal Federal, que condenou a ré pela prática dos delitos tipificados nos artigos 140, §3º e 329, ambos do Código Penal, pleiteando, em síntese, a absolvição.

As provas amealhadas aos autos demonstram com a certeza necessária que a acusada, descontente com o atendimento que recebera, injuriou a funcionária do centro de atendimento da Polícia Federal, situado no Shopping Light, de forma livre e consciente, com a nítida intenção de ofender-lhe, valendo-se de elementos referentes à cor.

Restou comprovado, ainda, que a ré, com o fim de impedir a prisão em flagrante pela prática do delito de injúria racial, opôs-se à execução de ato legal, mediante violência física exercida contra o agente da Polícia Federal. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00024 HABEAS CORPUS Nº 0030498-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030498-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : WILLIAN ALBERTO BARROCO
PACIENTE : ANTONIO CARLOS DEGAN
ADVOGADO : SP255918 WILLIAN ALBERTO BARROCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00118979620144036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PARCELAMENTO DO DÉBITO. SUSPENSÃO DA AÇÃO E DO CURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ORDEM CONCEDIDA.

O impetrante alega falta de justa causa para o prosseguimento da ação penal, sob o argumento de que os débitos referentes à omissão da CSLL, objeto da denúncia oferecida nos autos nº 0011897-96.2014.403.6181, foram

incluídos no parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009, reaberto pela Lei 12.996/2014.

Em 19/08/2014, o paciente formulou pedido de parcelamento dos débitos relativos ao PAF nº

19.515.720.232/2013-39, oriundos de sonegação de CSLL no ano calendário 2009.

Os comprovantes de arrecadação demonstram que houve o pagamento de três parcelas em 25/08/2014, 30/09/2014 e 31/10/2014.

Por outro lado, o extrato do PAF nº 19.515.720.232/2013-39 indica que a dívida encontra-se aguardando negociação - Lei 12.996/14, ou seja, não há notícia de que o parcelamento tenha sido consolidado administrativamente.

Em um exame mais acurado e, revendo posicionamento anteriormente adotado, entendo que a inércia do Fisco em homologar parcelamento requerido pelo contribuinte, não pode constituir óbice à suspensão da ação penal e da prescrição.

Estando devidamente demonstrado que houve a adesão ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009 (reaberto pela Lei 12.996/14) e que o contribuinte vem efetuando o pagamento das respectivas parcelas, deverão ser suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, independentemente da consolidação.

Por outro lado, o Ministério Público Federal ofereceu aditamento à denúncia, recebido pelo Juízo, para incluir na ação penal, a suposta sonegação de valores referentes a IRPJ, PIS e COFINS, mas não há informação de que tais débitos tenham sido incluídos no pedido de parcelamento.

Ordem concedida para suspender a ação penal tão somente em relação aos débitos relativos à CSLL, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/09, devendo o feito prosseguir em relação a suposta sonegação de valores referentes a IRPJ, PIS e COFINS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem para suspender a ação penal nº 0011897-96.2014.403.6181 tão somente em relação aos débitos relativos ao PAF nº 19.515.720.232/2013-39 oriundos da CSLL, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/09, devendo o feito prosseguir em relação a suposta sonegação de valores referentes a IRPJ, PIS e COFINS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001511-50.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.001511-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LEANDRO PEREIRA reu preso
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00015115020144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTIGOS 180, §6º, DO CÓDIGO PENAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA. BENS PERTENCENTES À EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. CONCEDIDOS AO RÉU OS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE: VALORAÇÃO NEGATIVA DOS ANTECEDENTES. SEGUNDA ETAPA: AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA (ART. 61, I, CP) E ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA (ART. 65, I, CP). COMPENSAÇÃO. TERCEIRA FASE: APLICAÇÃO DO AUMENTO PREVISTO NO ARTIGO 180, §6º. MANUTENÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. APELO DA DEFESA A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1- Concedido ao apelante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 2º da Lei n.º 1.060/50,

pois se verifica do boletim individual de vida pregressa que o réu declarou estar desempregado desde a época dos fatos. A corroborar a impossibilidade de arcar com os custos do processo, *in casu*, a defesa do réu se dá por intermédio da Defensoria Pública da União.

2- A materialidade foi comprovada pelo auto de prisão em flagrante, auto de apresentação e apreensão, pelos documentos que revelam a identidade entre as mercadorias roubadas e aquelas encontradas e apreendidas no interior da casa do réu, assim como pelas declarações e depoimentos colhidos na fase policial e em juízo.

3- A autoria também restou demonstrada pelas provas colacionadas ao feito.

4- Indubitável a conclusão de que o réu, uma vez que detinha ciência acerca da origem ilícita das mercadorias (produto de crime), agiu com o dolo indispensável para a configuração do tipo penal estampado no artigo 180 do Código Penal.

5- Dosimetria. Primeira fase: Valoração negativa dos antecedentes. Segunda etapa: agravante de reincidência (art. 61, I, CP) e atenuante de menoridade relativa (art. 65, I, CP). Compensação. Terceira fase: aplicação do aumento previsto no art. 180, §6º, CP. Manutenção do regime inicial fechado.

6- Apelo da defesa a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa, para conceder ao réu os benefícios da assistência judiciária gratuita, afastar a valoração negativa da personalidade do agente, reduzir a quantidade de dias-multa e, de ofício, reconhecer a atenuante de menoridade relativa e a compensar com a agravante de reincidência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00026 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000099-72.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.000099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : REGINALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP312878 MARIANA PASCON SCRIVANTE GALLI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00000997220144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ARTIGO 334, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. VALOR DOS TRIBUTOS ILUDIDOS INFERIOR AO ESTIPULADO NA PORTARIA MF 75/2012. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. HABITUALIDADE DELITIVA. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

1. Denúncia que narra a prática, em tese, do crime definido no artigo 334, *caput*, do Código Penal.

2. O artigo 20, *caput*, da Lei n.º 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n.º 11.033/2004, autoriza o arquivamento dos autos da execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o valor devido não ultrapassar R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

3. O Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes da Primeira Turma e da Segunda Turma, tem considerado, para avaliação da insignificância, o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, atualizado pela Portaria n.º 75/2012 do Ministério da Fazenda.

4. Segundo o Demonstrativo Presumido de Tributos da Receita Federal do Brasil (fl. 3, mídia), o montante dos tributos iludidos corresponde a R\$ 7.307,63 (sete mil, trezentos e sete reais e sessenta e três centavos), levando-se em conta o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que seriam devidos na importação regular, razão pela qual seria, em tese, aplicável o princípio da insignificância.

5. Entretanto, permanecendo o réu na prática delitiva do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o

princípio da insignificância, independentemente do valor do tributo iludido. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

6. No caso em tela, verifica-se que contra o recorrido constam inúmeros procedimentos fiscais por infração aduaneira de introdução irregular de mercadorias estrangeiras no país, conforme documentos expedidos pela Coordenação-Geral de Recursos Logísticos do Ministério da Fazenda, referentes aos processos nº 12457.723856/2012-10, 12457.723897/2012-14, 10811.720054/ 2013-27 e 10811.720055/2013-71.

7. Recurso em sentido estrito provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reformar a decisão recorrida e receber a denúncia contra REGINALDO DOS SANTOS, determina-se o retorno dos autos à vara de origem, para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003462-61.2014.4.03.6108/SP

2014.61.08.003462-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO SANGUINA BUENO reu preso
ADVOGADO : SP149649 MARCO AURELIO UCHIDA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00034626120144036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. COAÇÃO IRRESISTÍVEL E ESTADO DE NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADOS. PENA-BASE EXASPERADA. QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO RECONHECIDA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006 MANTIDA. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA INTERESTADUALIDADE AFASTADA DE OFÍCIO. RECONHECIDA A TRANSNACIONALIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. APELAÇÃO DO RÉU A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Materialidade do delito restou comprovada pelo laudo em substância. Resultado positivo para *Cannabis sativa* (maconha). Foi apurado um peso de 615 kg (seiscentos e quinze quilogramas) da substância.
2. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. O acusado foi preso em flagrante na rodovia SP 300, em Avaí (SP), transportando 615kg de entorpecente no veículo que dirigia.
3. Não há como acolher a tese defensiva de que o réu agiu sob coação irresistível, sem qualquer indício que aponte nesse sentido.
4. Inexistindo nos autos qualquer prova da existência de uma ameaça de dano grave, contra o réu ou sua família, não há como dar guarida à pretensão da excludente de culpabilidade decorrente da coação irresistível.
5. Dosimetria da pena. Pena base exasperada em razão da quantidade da substância apreendida. Art. 42 da Lei 11.343/06.
6. Mantida a atenuante da confissão. Redução da pena em um sexto. Seria inaplicável a causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei de Drogas, uma vez que as declarações do próprio réu, em seu interrogatório judicial, indicam que já fez outro transporte de entorpecente (cocaína).
7. Interestadualidade afastada. A causa de aumento exige a comprovação do interesse em difusão da droga em

mais de um Estado da Federação (AGRESP 201101866587, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:17/11/2014 ..DTPB:.).

8. Mantida a causa de aumento da transnacionalidade do delito (art. 40, I da Lei 11.343/06). Transnacionalidade do delito que se verifica seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser remetido ao exterior.

9. Embora a sanção seja inferior a 8 (oito) anos, as circunstâncias do caso indicam que o réu dedicava-se à atividade criminosa, o que recomenda a adoção do regime inicial fechado.

10. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, na medida em que a pena definitiva supera quatro anos de reclusão e, portanto, não preenche os requisitos do art. 44 do Código Penal.

11. De ofício, afastada a causa de aumento do inciso V do art. 40 da Lei 11.343/06. Apelação do réu a que se dá parcial provimento, para reduzir a penalidade aplicada tornando-a definitivamente fixada 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, cada um fixado no valor mínimo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, afastar a causa de aumento do inciso V do art. 40 da Lei 11.343/06 e dar parcial provimento à apelação do réu, para reduzir a penalidade aplicada tornando-a definitivamente fixada 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, cada um fixado no valor mínimo legal., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000899-88.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.000899-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FRIDAY EGBON reu preso
ADVOGADO : LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00008998820144036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. AUSENTES ATENUANTES OU AGRAVANTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. REQUISITOS NÃO VERIFICADOS. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A materialidade do delito restou comprovada pelo laudo em substância. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. O acusado despachou, através dos Correios, 994,7g de cocaína, camuflada em roupas.

2. Dosimetria da pena. Pena base fixada no mínimo legal. Não merecem valoração negativa a natureza e a quantidade da substância apreendida, uma vez que a quantidade apreendida (menos de um quilograma) não se mostra excessiva quando comparada com o normalmente ocorre nessa prática delitiva.

3. Ausentes atenuantes e agravantes.

4. Causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 não aplicada. O réu, em seu interrogatório judicial, confirmou que despachou outro pacote, pelos Correios. Réu que se dedica a atividades criminosas.

5. Mantido o reconhecimento da causa de aumento da internacionalidade no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), pois presente uma única causa de aumento do referido dispositivo.

6. Embora a sanção seja inferior a 8 (oito) anos, as circunstâncias do caso indicam que o réu dedica-se à atividade criminosa, o que recomenda a adoção do regime inicial fechado, tal como determinado na sentença.

7. Não preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

14. Apelação do réu a que se dá parcial provimento para reduzir a pena-base ao mínimo legal e conceder-lhe a justiça gratuita, tornando a pena definitivamente fixada em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, fixados no mínimo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu para reduzir a pena-base ao mínimo legal e conceder-lhe a justiça gratuita, tornando a pena definitivamente fixada em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, fixados no mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003452-11.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.003452-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EDIVALDO LOPES DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00034521120144036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. ERRO DE TIPO AFASTADO. PENA-BASE EXASPERADA. QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. FIXADO O REGIME SEMIABERTO. APELAÇÃO DA DEFESA A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Materialidade do delito restou comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelo Auto de Exibição e Apreensão e pelo laudo em substância. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. O acusado foi preso em flagrante, na rodovia Castello Branco, transportando mais de 450kg (quatrocentos e cinquenta quilogramas) de entorpecente.

2. Imprescindível que se comprove a caracterização do erro sobre elementar do tipo penal, o que não ocorreu no caso dos autos, não sendo suficiente a mera alegação de que desconhecia a ilicitude da carga transportada.

3. Dosimetria da pena. Pena base exasperada em razão da quantidade da substância apreendida. Art. 42 da Lei 11.343/06.

4. Ausentes agravantes e atenuantes. A atenuante da confissão não prevalece quando o réu afirma desconhecer o conteúdo ilícito da carga transportada, incorrendo em erro de tipo.

5. Mantida a não aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. No caso, as circunstâncias do delito demonstram que o acusado era integrante de organização criminosa, pois, não obstante seja brasileiro, estava residindo no Paraguai para fazer o transporte da carga. Apesar de declarar ter sido contratado para transportar uma carga de arroz, na qual estava escondida grande quantidade de maconha (457 Kg), que declarou não ter ciência, as provas dos autos indicam que era um membro de confiança da organização criminosa, que não costuma contratar simples "mulas" para dirigir caminhões transportando quantidade tão significativa de substância entorpecente, do Paraguai até a cidade de Guarulhos-SP.

6. Transnacionalidade do delito que se verifica seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser remetido ao exterior. Mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I da Lei 11.343/06, em

decorrência da transnacionalidade do delito.

7. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 111840, em 27 de junho de 2012, deferiu, por maioria, a ordem e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/2007, motivo pelo qual o regime inicial de cumprimento de pena deve ser fixado nos termos do art. 33, § 2º do Código Penal. Fixado o regime inicial semiaberto.

8. Apelação do réu a que se dá parcial provimento apenas para alterar o regime inicial de cumprimento de pena para o regime semiaberto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu, apenas para alterar o regime inicial de cumprimento de pena para o semiaberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000011-92.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.000011-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : NALINRATN KETTRONGE reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00000119220144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. PENA-BASE EXASPERADA. NATUREZA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. FIXADO O REGIME SEMIABERTO.

1. Materialidade do delito restou comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito, pelo laudo em substância, pelo Auto de Apresentação e Apreensão.

2. Autoria demonstrada. A acusada foi presa em flagrante, nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos, quando desembarcou de um voo procedente de Lima (Peru), e tentava embarcar num voo para Abu Dhabi (Emirados Árabes), com destino final Nova Delhi (Índia). Em sua bagagem, foram encontrados 6.982g (seis mil novecentos e oitenta e dois gramas - peso líquido) de cocaína.

3. Dosimetria da pena. Pena base exasperada em razão da natureza e a quantidade da substância apreendida. Art. 42 da Lei 11.343/06.

4. O intuito de obter proveito econômico não pode ser considerado em desfavor do réu por ser elementar do tráfico de drogas.

5. Não há elementos nos autos que permitam valorar negativamente a personalidade e a conduta social da acusada.

6. A conduta da ré não produziu qualquer consequência extrapenal, na medida em que a droga foi apreendida.

7. Reconhecida a atenuante da confissão, a pena deve ser reduzida em 1/6.

8. Causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 aplicada. Do fato puro e simples de determinada pessoa servir como "mula" para o transporte de droga não é possível, por si só, inferir a inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, por supostamente integrar organização criminosa.

9. Transnacionalidade do delito que se verifica seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser remetido ao exterior. Mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I da Lei 11.343/06, em decorrência da transnacionalidade do delito.

10. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 111840, em 27 de junho de 2012, deferiu, por maioria, a ordem e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/2007, motivo pelo qual o regime inicial de cumprimento de pena deve ser fixado nos termos do art. 33, § 2º do Código Penal. Mantido o regime inicial semiaberto.

11. Pena definitivamente fixada em 05 (cinco) anos, 03 (três) meses e 05 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 525 (quinhentos e vinte e cinco) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos.

12. De ofício, reduzido 1/6 da pena em razão da confissão. Apelação do Ministério Público Federal a que se nega provimento. Apelação da ré a que se dá parcial provimento para reconhecer a causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei 11.343/06 e fixar o regime inicial mais brando.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, reduzir 1/6 da pena em razão da confissão, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal e dar parcial provimento à apelação da ré para reconhecer a causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei 11.343/06 e fixar regime inicial mais brando, tornando a pena definitivamente fixada em 05 (cinco) anos, 03 (três) meses e 05 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 525 (quinhentos e vinte e cinco) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002322-56.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.002322-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MARIA MAGDALENA SMIT reu preso
ADVOGADO : BRENO PERALTA VAZ (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00023225620144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. ATENUANTE DA CONFISSÃO. RECONHECIDA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343 /2006 NA FRAÇÃO MÍNIMA. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DO USO DE TRANSPORTE PÚBLICO NÃO RECONHECIDA. FIXADO O REGIME INICIAL SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A materialidade do delito restou comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante e pelos laudos em substância. A acusada foi presa em flagrante nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos, quando tentava embarcar para a África do Sul, com mais de dois quilogramas de cocaína.

2. Dosimetria da pena. Pena-base exasperada em razão da natureza e da quantidade da droga.

3. A confissão da acusada, porque espontânea, ou seja, sem a intervenção de fatores externos, autoriza o reconhecimento da atenuante genérica, inclusive porque foi utilizada como um dos fundamentos da condenação.

4. O intuito de obter proveito econômico não pode ser considerado em desfavor da ré por ser ínsito ao transporte

da droga.

5. A ré é primária e não ostenta maus antecedentes. Não há prova nos autos de que se dedica a atividades criminosas, nem elementos para concluir que integra organização criminosa, apesar de encarregada do transporte da droga. Reconhecida a causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, em seu patamar mínimo.

6. Não basta o mero uso do transporte coletivo para que incida a causa de aumento em testilha. Em situações nas quais o transporte do entorpecente ocorre de forma dissimulada, sem que exista a oferta do produto ilegal a outros passageiros, ou seja, quando não há o fornecimento do entorpecente aos usuários do transporte coletivo, não deve ser reconhecida a causa de aumento prevista no inciso III do art. 40 da Lei 11.343/06.

7. A internacionalidade da atividade de traficância com o exterior resta configurada, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser remetida ao exterior.

8. Reconhecida a causa de aumento prevista no art. 40, inciso I, da Lei 11.343/06 (transnacionalidade do delito), no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), pois presente uma única causa de aumento

9. Ré primária, que não ostenta maus antecedentes. A pena-base foi exasperada apenas em razão da quantidade e natureza da droga apreendida, nos termos do art. 42 da Lei de Drogas, o que não impede seja fixado o regime inicial semiaberto, com fundamento no art. 33, § 2º, do Código Penal.

10. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porque a pena definitiva supera quatro anos de reclusão e, portanto, não preenche os requisitos do art. 44 do Código Penal.

21. Pena definitivamente fixada 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos..

22. Apelação do Ministério Público Federal a que se nega provimento. Apelação da ré a que se dá parcial provimento para reconhecer a causa de diminuição do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06 e adotar regime inicial mais brando.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal e dar parcial provimento à apelação da ré, para reconhecer a causa de diminuição do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06 e adotar regime inicial mais brando, tornando a pena definitivamente fixada em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, nos termos do voto do relator, tendo a Des. Fed. Cecília Mello acompanhado pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00032 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000511-52.2014.4.03.6122/SP

2014.61.22.000511-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : JOSE RICARDO DE PONTES
ADVOGADO : SP231624 LIGIA REGINA GIGLIO CAMPOS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00005115220144036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ARTIGO 168 DO CÓDIGO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. PENHORA SOBRE PERCENTUAL DE FATURAMENTO DE EMPRESA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. BEM ALHEIO NÃO CARACTERIZADO. NEGADO PROVIMENTO.

1. Cuida-se de Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no artigo 581, I do Código de Processo Penal, contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Tupã/SP, que rejeitou a denúncia em desfavor do réu, que lhe imputava o crime previsto no artigo 168, *caput* e §1º, II, c.c. artigo

71, todos do Código Penal.

2. Desde a notificação de auto de penhora de faturamento emanado da Justiça do Trabalho em 24/06/2011, e nos meses que se seguiram até 20/03/2012, o réu teria se apropriado, na condição de depositário judicial, de coisa alheia móvel de que tinha a posse, consistente em 20% do faturamento bruto mensal da empresa de sua titularidade, valores penhorados em virtude de dívida derivada de condenação trabalhista.

3. O juízo *a quo* rejeitou a denúncia, ante a atipicidade de conduta.

4. O crime de apropriação indébita não se materializa quando a coisa dada em depósito pertence ao próprio devedor, uma vez que não há como se apropriar de coisa que já lhe pertence.

5. Tratando-se de depositário fiel da penhora de faturamento de empresa, não houve inversão no título da posse, porquanto o denunciado não se apropriou de coisa alheia, pois a mera penhora do faturamento não transfere a propriedade da coisa fungível (dinheiro) para o credor trabalhista.

6. Recurso em Sentido Estrito a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Recurso em Sentido Estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 13026/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006490-19.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006490-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Justica Publica
APELANTE	: ANTONIO JOSE GARCIA
ADVOGADO	: SP218019 ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR
	: SP013439 PAULO SERGIO LEITE FERNANDES
APELANTE	: DOMINGO EDGARD HUAPAYA ARQUEDAS
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME	: DOMINGOS EDGARD HUAPAYA ARQUEDAS
APELADO	: RONALDO VILA NOVA
ADVOGADO	: SP135458 ERNESTO JOSE COUTINHO JUNIOR e outro
APELADO	: RENATO CARNEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP176285 OSMAR JUSTINO DOS REIS e outro
APELADO	: MARCIA MONTEAGADO FAUSINO
ADVOGADO	: SP103507 ALI AHMAD MAJZOUB e outro
APELADO	: AROLDO CUSTODIO DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO	: SP103507 ALI AHMAD MAJZOUB
CODINOME	: AROLDO DE TAL
APELADO(A)	: ANDRE DE SOUZA BARROCA
ADVOGADO	: ES013518 DAVI PASCOAL MIRANDA
	: ES010061 GEYSE GORZA ALMEIDA
APELADO	: OS MESMOS
EXCLUIDO	: LIN CHUASHENG (desmembramento)
	: ZUOMIN XU (desmembramento)

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. OPERAÇÃO CANAÃ. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS JUDICIALMENTE AUTORIZADAS, DE ACORDO COM OS PRECEITOS LEGAIS. PARTICIPAÇÃO NO USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. PASSAPORTE NÃO APREENDIDO E NÃO PERICIADO. AÇÃO CONTROLADA. CONDENAÇÃO MANTIDA. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. AUSENTE PROVA DA MATERIALIDADE. *BIS IN IDEM*. CRIME DE QUADRILHA CONFIGURADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE E REGIME SEMIABERTO MANTIDOS. RECURSO DO MP PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As interceptações telefônicas foram devidamente autorizadas pela autoridade judicial competente, em decisões fundamentadas, para angariar provas em investigação criminal no âmbito da "Operação Canaã", realçando a existência de razoáveis indícios de autoria ou participação dos acusados em crimes apenados com reclusão, obedecendo aos preceitos constitucionais e aos ditames previstos na lei 9.296/96.
2. Materialidade da participação no uso de documento público falso comprovada. Devido às peculiaridades do caso, não se fez necessária a apreensão dos passaportes para a comprovação da materialidade do delito de participação no uso de documento público falso, uma vez que o resultado da operação policial, realizada por meio de interceptações telefônicas e vigilâncias/monitoramentos dos acusados, mediante ações controladas, expediente investigativo previsto no artigo 2º, inciso II, da Lei nº.9.034/95, somado à prova documental colhida em Juízo a atestam. A apreensão, se houvesse, colocaria em risco a operação policial em trâmite, que foi procedida de forma sigilosa com o fito de identificar todos os membros das organizações criminosas, especificando as funções de cada um na quadrilha.
3. Quanto ao crime de quadrilha, dois réus são absolvidos pois já condenados pelo mesmo crime em outros autos, a fim de se evitar o *bis in idem*.
4. Ausente a prova da materialidade, é mantida a absolvição em relação aos crimes de corrupção ativa e passiva.
5. Condena-se o corréu agente da Polícia Federal pelo crime de participação no uso de documento público falso e quadrilha, bem configurados que foram em sua materialidade e autoria, pois vêm comprovado pelo vasto conjunto probatório, como as escutas telefônicas, relatório dos agentes da Polícia Federal que monitoraram os réus e interrogatório, em que se verifica a associação estável do acusado com o fito de cometer crimes, a organização, a função específica de cada réu no esquema criminoso, o "animus" associativo prévio, bem assim a estabilidade e a permanência.
- 6 Rejeitadas as preliminares, não são providos os apelos defensivos, exceto para absolver um dos réus do crime de quadrilha, a fim de se evitar o *bis in idem*, que se aplica, de ofício, a corréu em idêntica situação. É dado parcial provimento ao apelo ministerial para condenar o agente da Polícia Federal envolvido à pena de 04 (quatro) anos, 05 (cinco) meses e 10 (dez) de reclusão e 15 (quinze) dias-multa à razão de um salário mínimo, como incurso nas penas dos artigos 288 e 304 c.c. 297, todos do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares; dar parcial provimento à apelação de ANTONIO JOSÉ GARCIA para absolvê-lo do crime de quadrilha com fulcro no artigo 386, VI do Código de Processo Penal; de ofício, com fulcro no artigo 386, VI do Código de Processo Penal, absolver DOMINGO EDGARD HUAPAYA ARGUEDAS da condenação pelo crime de quadrilha; negar provimento aos recursos dos demais réus; dar parcial provimento à apelação ministerial para condenar ANDRÉ DE SOUZA BARROCA à pena de 04 (quatro) anos, 05 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão em regime semiaberto e 15 (quinze) dias-multa à razão de um salário mínimo, como incurso nas penas dos artigos 288 e 304 c.c. 297, todos do Código Penal, com perda do cargo público, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0022971-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022971-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outros

PACIENTE : DENISE PROVASI VAZ
ADVOGADO : DAVI SZUVARCFUTER VILLAR
REU(RE) : JOAMAR MARTINS DE SOUZA
CO-REU : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
 : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
 : WALCIR OLAVO CABANAL
 : NIVALDO PATTI
 : EDUARDO SOARES DE LIMA
 : DANIEL DA COSTA SANTOS
 : SERGIO LUIZ CESARIO
 : IN SUNG LEE
 : WILSON BORELLI
 : JORGE MARINHO DE SOUZA
 : LUIZ SOCIO FILHO
 : GILBERTO DIB PRADO
 : HU ZHONGWEI
 : CARLOS HATEM NAIM
 : LUIZ CARLOS GRANELLA
 : JULIO CESAR CARDOSO
 : ODILON AMADOR DOS SANTOS
 : THOMAS SANTIAGO OVERMEER
 : JAQUES JOSEPH THOMAS OVERMEER
 : LUIZ MAURO DE LIMA MACHADO
No. ORIG. : 00102842220064036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. *HABEAS CORPUS*. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSO À 10ª VARA FEDERAL CRIMINAL. ESPECIALIZAÇÃO. PROVIMENTO 417/2014. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. EMBARGOS DESPROVIDOS.

Segundo a parte embargante, o acórdão padece de omissão no tocante à alegação de prevenção e às regras de fixação de competência entre juízos de igual jurisdição.

Sustenta que embora o acórdão tenha consignado que a regra do artigo 75 do Código de Processo Penal comportaria exceção - citando-se precedente sobre a extinção do juízo preventivo -, deixou-se de apreciar a situação retratada nos autos, quanto à persistência da competência de outras duas Varas Federais e à ausência de sorteio entre os juízos de igual competência, assim como a violação das regras de prevenção, conforme artigo 83 do Código de Processo Penal.

A alegação de prevenção foi devidamente enfrentada e rechaçada pelo acórdão embargado.

Conforme enfatizado no aresto, por força do Provimento 417/2014, a 10ª Vara Federal Criminal foi especializada para o processamento e julgamento dos crimes contra o sistema financeiro nacional e os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos ou valores deles decorrentes, além dos demais processos e incidentes relativos a essa matéria. Assim, nos exatos termos do aludido Provimento, foram redistribuídos à 10ª Vara Federal Criminal 1/3 (um terço) dos processos na fase de instrução, ora nas 2ª e 6ª Varas Federais Criminais.

Embora persistindo a competência da 2ª Vara e da 6ª Vara, não há que se falar em violação à regra de prevenção, uma vez que a redistribuição dos feitos se deu, como já dito, por força da especialização posterior da 10ª Vara, em estrita observância à Resolução nº 273 do CJF.

Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34890/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005604-86.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.005604-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : CARLOS HENRIQUE FAVIER
ADVOGADO : SP123612A NADIR APARECIDA ANDRADE PEREIRA GOMES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00056048620104036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a apresentação de documento novo pelo apelante Carlos Henrique Favier, retire-se o feito da pauta da sessão de julgamento do dia 7 de abril de 2015, e dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, para que se manifeste sobre o elemento probatório no prazo de cinco dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34885/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011366-94.1993.4.03.6100/SP

1999.03.99.039572-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ICLEIA EMILIA DA SILVA e outros
: IVONE FERREIRA KISTERS
: IVANIA CARDOSO FIRVEDA
: IRINEU FRANCISCO RODRIGUES
: IZAURA SUZUE KIKKAWA
: INES KAZUE SALVARANI
: IRENE HITONI IKEOKA
: IVAN CARLOS ALVES DA FONSECA
: IZILDA DE OLIVEIRA RODRIGUES BARBOSA
: IRANI CALANI
ADVOGADO : SP141865 OVIDIO DI SANTIS FILHO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI

No. ORIG. : 93.00.11366-6 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 413/428 e 441: manifeste-se a apelante quanto à restituição de valores creditados a maior pela CEF na conta vinculada dos autores (expurgos inflacionários de janeiro de 1989). Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 11 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003526-56.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.003526-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : WALTER GIMENES FELIX
ADVOGADO : SP124811 LUCIENE MOREAU e outro
: SP047049 EDUARDO SILVEIRA ARRUDA
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00035265620004036110 3 Vr SOROCABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental (fls. 566/574) interposto por WALTER GIMENEZ FELIX contra a decisão de fl. 558 e verso, que indeferiu o pedido, formulado pela defesa, de suspensão da ação penal.

O agravante alega, em síntese, ser necessário o decreto da suspensão da ação penal, sob o argumento de que "a consolidação, para efeitos de incidência dos dispositivos constantes na Lei 11.941/2009, não é a disponibilização (pela Receita Federal do Brasil e/ou Procuradoria Geral da Fazenda Nacional) do efetivo valor devido, e conseqüente valor da parcela a ser adimplida mensalmente, mas sim a data do seu efetivo requerimento (ainda que perdure o pagamento mínimo, por longo período)".

Os autos foram encaminhados ao Ministério Público Federal, que postulou pelo desprovimento do agravo regimental interposto pelo réu (fls. 581/583).

É o relatório.

Às fls. 520/525 a defesa de WALTER GIMENES FELIX requereu a suspensão da ação penal, com fundamento no artigo 68 da Lei nº 11.941/2009.

Tal pedido restou indeferido, nos seguintes termos:

"Fls. 520/525: A Lei nº 11.941/2009 prevê ao devedor que for incluído no programa fiscal a suspensão da persecução penal em juízo, enquanto estiver honrando as parcelas do acordo, ao passo que se declara extinta a punibilidade do devedor que quitar integralmente a dívida.

Esta era a redação do artigo 15, da Lei nº 9.964/2000, e o artigo 9º da Lei nº 10.684/2003 e, no mesmo sentido, dispõe a Lei nº 11.941, de 27/05/2009 (DOU de 28/05/2009) em seus artigos 68 e 69:

"Art. 68. É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, limitada a suspensão aos débitos que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento, enquanto não forem rescindidos os parcelamentos de que tratam os arts. 1º a 3º desta Lei, observado o disposto no art. 69 desta Lei.

Parágrafo único. A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

Art. 69. Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos no art. 68 quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios, que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento.

Parágrafo único. Na hipótese de pagamento efetuado pela pessoa física prevista no § 15 do art. 1º desta Lei, a extinção da punibilidade ocorrerá com o pagamento integral dos valores correspondentes à ação penal."

Importa destacar, no entanto, que o parcelamento somente se considera efetivado após as informações

necessárias à consolidação da dívida e ao deferimento do pedido pela autoridade fazendária competente. No caso, consoante se depreende dos informes de fls. 544/554, o pedido de parcelamento ainda se encontra pendente de consolidação, de maneira que não há falar na aplicação da Lei nº 11.941/09 para fins de sobrestamento do feito.

Posto isso, indefiro o pedido de suspensão da ação penal."

Não obstante o conteúdo da decisão anteriormente transcrita, em um exame mais acurado, revendo posicionamento anteriormente adotado, entendo que a inércia do Fisco em homologar parcelamento requerido pelo contribuinte não pode constituir óbice à suspensão da ação penal.

Estando devidamente demonstrado que houve a adesão ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009 (reaberto pela Lei 12.996/14) e que o contribuinte vem efetuando o pagamento das respectivas parcelas, deverão ser suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, independentemente da consolidação.

A prevalecer entendimento contrário, poderia o devedor que aderiu ao parcelamento antes mesmo do recebimento da denúncia ser condenado na esfera penal em razão da morosidade do Fisco em proceder à homologação.

Com efeito, vincular o deferimento da suspensão do processo e da prescrição à consolidação definitiva do parcelamento pela Fazenda Pública poderá gerar constrangimento ilegal ao réu, já que a sua situação jurídica no âmbito criminal ficará a exclusivo critério da Administração.

Este E. Tribunal já tem se posicionado no sentido de que, comprovado o pedido de parcelamento, deverá ocorrer a suspensão do processo e da prescrição, independentemente da homologação do débito. Aliás, essa interpretação não acarreta prejuízo algum à persecução penal, uma vez que suspensos tanto o processo quanto o prazo prescricional.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. ARTIGOS 68 E 69. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. AUSÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. COMPROVAÇÃO DA ADESÃO AO PARCELAMENTO DO REFERIDO DÉBITO. REGULARIDADE DO PAGAMENTO. ARTIGO 29 PARÁGRAFO 4º, II, DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 6/2009. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO SUSPENSA. ARTIGO 151 DO CTN. ANALOGIA.

APLICABILIDADE DO ARTIGO 93 DO CPP. I - Consta dos autos (documento de fl. 31) que o contribuinte aderiu, em 30/11/2009, ao Parcelamento Especial instituído pela Lei nº 11.941/2009, encontrando-se suspensa a exigibilidade do crédito e, à sua vez, o ofício de fl. 77 expedido pela Receita Federal, informa que, em 12/08/2010, o contribuinte indicou a LDC nº 25.124.214-7, objeto da ação penal originária, para ser incluída no parcelamento, sendo certo que, até aquela data (fevereiro de 2011), as prestações foram pagas, no valor mínimo, com base no artigo 1º da Lei nº 11.941/2009, não tendo sido ainda o débito consolidado, cujo prazo previsto termina em 29/07/2011. II - Dúvidas não subsistem de que o crédito objeto da LDC nº 25.124.214-7, foi inserido no REFIS IV - Lei 11.941/2009 e que a empresa vem efetuando o pagamento da prestação mínima, com fulcro no artigo 1º e artigo 3º, ambos da Lei nº 11.941/09. III - Consoante disposto no art. 68 da referida lei, a pretensão punitiva do Estado ficará suspensa com a concessão do parcelamento do débito fiscal; limitada a suspensão, porém, "aos débitos que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento". Demais disso, enquanto estiver suspensa a pretensão punitiva do Estado, pelo parcelamento e seu regular pagamento, não corre a prescrição. IV - Nossos tribunais têm se posicionado no sentido de que a suspensão do processo e do curso da prescrição devem ocorrer a partir da comprovação do pedido de parcelamento protocolizado, independentemente da consolidação administrativa do débito, sendo certo que essa interpretação nenhum prejuízo causará à persecução penal, uma vez que suspensos tanto o processo quanto a prescrição. V - Independentemente de outras formalidades, o simples pedido de inclusão do débito tributário na mencionada benesse fiscal implica na suspensão da pretensão punitiva estatal e do respectivo curso, não havendo justa causa para o prosseguimento da ação penal. VI - Nos termos do artigo 29, §4º, II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009, os créditos tributários que nele sejam inseridos ficam com a exigibilidade suspensa, independentemente de garantia ou arrolamento (artigo 11 da Lei 11.941/2009) ou de homologação do pedido de adesão por parte da Fazenda. VII - Formulado o requerimento e pagas algumas de suas parcelas, os créditos tributários inseridos no parcelamento ficam com a exigibilidade suspensa, o que, a um só tempo, impõe a suspensão da respectiva execução fiscal e, por via de consequência, torna ilegítimas posteriores constringências. VIII - Uma das formas previstas na lei para que seja declarada a extinção da punibilidade dos crimes tributários é o pagamento integral do débito, a teor do que dispõe o artigo 69 da Lei 11.941/09. Por outro lado, o artigo 68 estabelece que o parcelamento da dívida pela pessoa jurídica, relacionada com o agente do crime, suspende a pretensão punitiva do Estado referente aos crimes previstos nos artigos 1º e 2º da Lei 8.137/90 e nos artigos 168-A e 337-A, do CP (limitada a suspensão aos débitos objeto do parcelamento). IX - Se a promessa de futuro pagamento fundada em simples aparência, diante da inclusão da empresa no regime de parcelamento, suspende a pretensão punitiva, deve prevalecer o entendimento de que o parcelamento do quantum devido, deve produzir esse mesmo efeito suspensivo. X - O emprego da analogia em matéria penal é admitido quando esta favorecer o direito de liberdade do imputado, seja com a exclusão da criminalidade seja pelo tratamento mais favorável ao acusado (analogia in bonam partem). A analogia consiste,

assim, em aplicar-se a uma hipótese não regulada por lei disposição relativa a um caso semelhante. XI - Suspensa a exigibilidade do crédito tributário em razão do parcelamento, não pode o contribuinte ser acusado de ter praticado crime tributário. XII - No caso a questão que se está discutindo na esfera cível repercute diretamente no reconhecimento da própria existência do tipo penal, consoante entendimento firmado pelos nossos tribunais no sentido de que a discussão acerca da existência ou não do crédito tributário é pressuposto para o reconhecimento de elemento do tipo. Há, portanto, no momento, pendente na esfera cível, discussão de que depende a própria existência da infração penal, sendo o caso de se aplicar o disposto no artigo 93 do Código de Processo Penal. XIII - Considerando que o pagamento é causa extintiva do crédito tributário, fazendo desaparecer a obrigação tributária e as suas causas, é mais harmônico com a legislação vigente e com a orientação pretoriana - a suspensão do curso da ação penal ou do inquérito policial na hipótese de parcelamento do débito. XIV - Ordem concedida para suspender o curso da ação penal nº 2007.61.15.001859-5, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP, bem como do prazo prescricional, até o pagamento integral do débito."

(TRF3, 2ª Turma, HC 00125883420114030000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3: 07.07.2011, pág. 178).

De rigor, portanto, a suspensão do curso da ação penal e do prazo prescricional, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/09, enquanto a empresa permanecer no programa de parcelamento.

Com tais considerações:

1. Torno sem efeito a decisão de fl. 558.
2. **SUSPENDO** o curso da ação penal e do prazo prescricional, enquanto a empresa permanecer no programa de parcelamento.
3. Determino que se oficie à Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região solicitando-lhe seja prontamente informado nestes autos acerca da consolidação do parcelamento, bem como de eventual inadimplência ou quitação do débito.

P.Int. Após, remetam-se os autos à Subsecretaria da 11ª Turma, a fim de que se oficie trimestralmente à Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região com o intuito de obter informações a respeito do parcelamento em questão.

São Paulo, 06 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001459-90.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.001459-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MOACIR THOMAZETE
ADVOGADO : SP143802 MARCOS FERNANDO BARBIN STIPP e outro
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : EZIO RAHAL MELILLO
: FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA
No. ORIG. : 00014599020014036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por **MOACIR THOMAZETE**, em face da r. sentença de fls. 990/1004 (proferida e registrada em 03.10.2011 e baixada à Secretaria em 04/10/2011, cf. fls. 1005), que o condenou pela prática do crime previsto no artigo 171, *caput* e §3º c.c. o artigo 29, todos do CP - Código Penal, à pena de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida no regime inicial aberto, e ao pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito. Fixado o valor de R\$66.662,97 a título de reparação aos cofres da Previdência Social. Consta da denúncia (recebida em 07.03.2008 - fls. 519) que o réu, em razão de anotação falsa lançada em sua CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, apresentada em processo judicial, passou a se beneficiar de aposentadoria por tempo de serviço.

Nas razões de apelação (fls. 1.039/1.043), o réu requer a sua absolvição, alegando ausência de provas quanto ao dolo.

Nas contrarrazões (fls. 1.051/1.052), o Ministério Público Federal reiterou os termos de seus memoriais de fls. 970/975, pugnando pela absolvição do réu, ante a insuficiência de prova quanto ao dolo.

Nesta Corte, a Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento do apelo (fls. 1.073/1.074).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do CPC - Código de Processo Civil, de aplicação analógica ao Processo Penal, nos termos do artigo 3º, do CPP - Código de Processo Penal.

O réu foi condenado pela prática do delito previsto no artigo 171, *caput* e §3º c.c o artigo 29, amos do CP - Código Penal, os quais estabelecem o seguinte:

Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.

(...)

§ 3º - A pena aumenta-se de um terço, se o crime é cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência.

Art. 29 - Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade.

A configuração do delito do artigo 171, §3º, do CP, exige, pois, a demonstração de que o agente perpetre uma fraude com o fim de obter um benefício previdenciário.

No caso dos autos, muito embora o apelante tenha gozado de um benefício previdenciário fraudulentamente concedido, não há qualquer prova de que o recorrente tenha concorrido para tal fraude, tampouco dela tinha ciência.

O próprio Ministério Público - tanto no primeiro, quanto no segundo grau de jurisdição - manifestou-se no sentido de que o dolo do apelante não foi suficientemente demonstrado (fl. 975):

Os relatos de Moacir Thomazete, tanto na fase inquisitiva quanto em juízo, são lineares e harmônicos: declarou que procurou o escritório dos advogados Ézio Rahal Melillo e Francisco Alberto de Moura Silva para cuidar de sua aposentadoria, entregando-lhes quatro CTPS. Disse que, passado algum tempo, recebeu um aviso dos advogados de que estava aposentado, oportunidade em que se dirigiu ao escritório e recebeu de volta apenas três CTPS. Afirmou que efetivamente trabalhou no condomínio Simões e Usina São Manuel, porém disse nada saber a respeito das alterações/rasuras realizadas na CTPS acostada à fl. 16 dos autos. Por fim, afirmou desconhecer se à época, já havia a rasura constatada, salientando ter trabalhado no Condomínio Simões dos 13 anos de idade até a data de seu casamento.

Ademais, embora em período inferior, comprovou-se que o acusado Moacir Thomazete trabalhou efetivamente no Condomínio Simões, o que vem a sinalizar a ausência de má-fé.

Além do mais, Francisco Alberto era uma pessoa que gozava de prestígio dentro da comunidade de São Manuel, motivo pelo qual não se poderia exigir de Moacir Thomazete que desconfiasse da atitude dele, na condição de advogado.

No plano subjetivo, o conjunto probatório amealhado aos autos não conduz à irretocável conclusão da presença do dolo na conduta de Moacir Thomazete em fraudar o INSS, na medida em que é pessoa extremamente simples, de origem humilde, bem como apresenta capacidade reduzida para a inteligência de determinadas formalidades.

Os depoimentos citados na sentença apelada nada provam em desfavor do recorrente, máxime porque as testemunhas ouvidas em juízo nada falaram especificamente acerca da relação travada entre o apelante e os demais corrêus.

Logo, de tais depoimentos não se pode extrair que o recorrente tinha ciência das anotações falsas lançadas em sua CTPS, o mesmo ocorrendo em relação ao interrogatório do réu.

Os elementos residentes nos autos permitem concluir, apenas, que o apelante, "pessoa extremamente simples, de origem humilde e pouco conhecimento" (conforme descrição do *parquet*) contratou os corrêus Ézio Rahal e Francisco Moura para lhe prestar serviços advocatícios, entregando-lhe suas carteiras de trabalho, para fins de obtenção de benefício previdenciário.

Nada há nos autos que prove que o apelante tinha efetiva ciência de que os corrêus - em relação aos quais o feito foi suspenso (fl. 815) - teriam inserido dados falsos em sua carteira profissional, a fim de viabilizar a concessão fraudulenta de benefício previdenciário.

E isso seria essencial para a configuração do dolo do réu e, conseqüentemente, a sua responsabilidade criminal.

Nesse cenário, de rigor a absolvição do recorrente, nos termos do artigo 386, VII, do CPP, conforme se extrai da

jurisprudência desta Corte:

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. ART. 171, § 3º. CP. AUTORIA. AUSÊNCIA DE PROVAS PRODUZIDAS EM JUÍZO. DOLO ESPECÍFICO NÃO COMPROVADO. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A partir das provas coligidas no procedimento inquisitivo, há indícios de que o réu concorreu para a prática delitiva, podendo supor-se a autoria. Todavia, as provas produzidas no Inquérito Policial não bastam para a prolação de um decreto condenatório. 2. Entendimento diverso está expressamente vedado pelo disposto no artigo 155, do Código de Processo Penal, cuja redação foi dada pela Lei nº 11.690/2008. Tal norma processual distingue os termos "prova produzida em contraditório judicial" e "elementos informativos colhidos na investigação", de tal maneira que as informações colhidas na fase de investigação não podem formar base suficiente para fundamentar um decreto condenatório. 3. Não há prova do dolo, não havendo certeza de que o apelado agiu com a finalidade específica de obter vantagem ilícita. Não há testemunho prestado nos autos ou outras provas produzidas em Juízo de que se possa valer o julgador para, com segurança, decretar a condenação. 4. Havendo dúvida razoável acerca da concorrência do réu para a infração penal e considerando que no processo penal a dúvida milita sempre em favor do acusado, em obediência ao princípio penal do in dubio pro reo, a manutenção da sua absolvição com fundamento no artigo 386, V, do Código de Processo Penal, é de rigor. 5. Apelação a que se nega provimento. (TRF3 SEGUNDA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ACR 00093690220084036181 ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 55437 DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO)

PENAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA. ARTIGO 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO. ARTIGO 386, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A conduta típica do crime de estelionato consiste no emprego, pelo sujeito ativo, de engodo para induzir ou manter a vítima em erro, com o fito de obter um proveito patrimonial. 2. O elemento subjetivo do tipo penal é o dolo na obtenção da indevida vantagem patrimonial, mediante o emprego de fraude. Para a configuração do crime de estelionato exige-se a produção do resultado lesivo consubstanciado no prejuízo da vítima, cuidando-se, portanto, de delito material. 3. O conjunto probatório não demonstra, de forma ampla e incontestada, que os réus, de forma fraudulenta, induziram em erro a autarquia previdenciária com a percepção indevida de benefícios previdenciários. 4. Apelação a que se nega provimento. (TRF3 PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013 ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 54459 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI)

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, de aplicação ao processo penal autorizada pelo artigo 3º, do CPP, dou provimento ao recurso de apelação interposto, a fim de absolver réu, ante a ausência de provas quanto ao dolo do recorrente, na forma do artigo 386, VII, do CPP.

P.I.

São Paulo, 09 de março de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000212-49.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.000212-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : MILTON ANTONIO SALERNO
ADVOGADO : SP098076 FRANCISCO A SARAIVA BERTOLACCINI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : SONIA REGINA TORREA SALERNO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação arrazoado pela defesa do réu MILTON ANTONIO SALERNO (fls. 1858/1881) em face da sentença proferida pela 9ª Vara Federal Criminal de São Paulo a fls. 1815/1830, que, entre outras providências, o condenou pela prática do delito previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/1990.

Apresentadas contrarrazões a fls. 1885/1901.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovimento do recurso (fls. 1885/1901).

É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal foi atingida pela prescrição da pena em concreto.

Explico.

O réu MILTON foi condenado à pena de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, além do pagamento de 13 (treze) dias-multa, nos termos da sentença acostada a fls. 1815/1830, que transitou em julgado para a acusação.

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "*a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada*", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "*a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa*".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/10, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

In casu, o réu foi condenado como incurso no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/1990, à pena de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, além do pagamento de 13 (treze) dias-multa, prescritível em 8 (oito) anos, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal.

A conduta imputada ao réu **teria ocorrido no dia 21 de fevereiro de 1997** (fls. 02/06), enquanto o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, **se deu em 11 de outubro de 2002** (fls. 1605). A publicação da sentença penal condenatória, próxima causa interruptiva da prescrição, **ocorreu em 22 de fevereiro de 2007** (fls. 1831). Destarte, entre estas datas o lapso prescricional não escoou.

Todavia, o fato é que entre a data de publicação da sentença penal condenatória (22 de fevereiro de 2007 - fls. 1831) e o presente momento **transcorreu período de tempo superior a 8 (oito) anos**, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena aplicada, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Considerando, então, o disposto no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal, que determina que em "*qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício*", é de rigor a declaração da extinção da punibilidade do réu MILTON, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada em concreto.

Posto isso, *ex officio* **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de MILTON ANTONIO SALERNO, relativamente ao delito previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/1990, objeto desta apelação, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos arts. 107, IV, 109, IV, e 110, § 1º, todos do Código Penal.

Em conseqüência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação do réu.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : PEDRO AUGUSTO GELMINI MATTA
ADVOGADO : SP151055 CILMARA SILVIA DUARTE
APELADO(A) : Justica Publica

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por PEDRO AUGUSTO GELMINI MATTA (fls. 749/757) em face da sentença proferida pela 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo (fls. 731/739) que o condenou pela prática do delito previsto no art. 168-A do Código Penal.

Contrarrrazões a fls. 763/770.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 789/798).

É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal foi atingida pela prescrição da pena em concreto.

Explico.

O réu PEDRO foi condenado à pena de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, além do pagamento de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa, nos termos da sentença acostada a fls. 731/739, que transitou em julgado para a acusação, pois pelo que consta nos autos o *Parquet* dela não recorreu.

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "*a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada*", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "*a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa*".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/10, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

In casu, PEDRO foi condenado como incurso no art. 168-A do Código Penal à pena de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, além do pagamento de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

Por oportuno, esclareço que para a fixação do prazo prescricional é desconsiderado o aumento decorrente do crime continuado (CP, art. 71), por ser irrelevante para tal fim, pois a prescrição incide sobre cada crime isoladamente, nos termos do art. 119 do Código Penal e da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal ("*[q]uando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação*").

Assim, efetuado o desconto do *quantum* relativo à continuidade delitiva (CP, art. 71), a pena aplicada a PEDRO é de 2 (dois) anos de reclusão, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, prescritível em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.

A conduta imputada ao réu teria ocorrido nos períodos de julho de 1996 a janeiro de 1998, março de 1998 a dezembro de 1998 e janeiro a outubro de 1999 (fls. 02/03), enquanto o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, **se deu em 03 de julho de 2003** (fls. 375). Destarte, entre estas datas o lapso prescricional escoou com relação aos períodos de julho de 1996 a janeiro de 1998, março de 1998 a dezembro de 1998 e janeiro a maio de 1999.

Ademais, entre a data de publicação da sentença penal condenatória (06 de dezembro de 2006 - fls. 740), próxima causa interruptiva da prescrição, e o presente momento, **transcorreu período de tempo superior a 4 (quatro) anos**, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena em concreto, também com relação aos períodos de junho a outubro de 1999, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Considerando, então, o disposto no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal, que determina que em "*qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício*", é de rigor a declaração da extinção da punibilidade de PEDRO, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada na sentença.

Posto isso, *ex officio* **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de PEDRO AUGUSTO GELMINI MATTA, relativamente ao delito previsto no art. 168-A do Código Penal, objeto desta apelação criminal, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos arts. 107, IV, 109, V, 110, § 1º, e 119, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação interposto pelo réu.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006490-19.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006490-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ANTONIO JOSE GARCIA
ADVOGADO : SP218019 ROGERIO SEGUINS MARTINS JUNIOR e outro
: SP013439 PAULO SERGIO LEITE FERNANDES
APELANTE : DOMINGO EDGARD HUAPAYA ARQUEDAS
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : DOMINGOS EDGARD HUAPAYA ARQUEDAS
APELADO(A) : RONALDO VILA NOVA
ADVOGADO : SP135458 ERNESTO JOSE COUTINHO JUNIOR e outro
APELADO(A) : RENATO CARNEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP176285 OSMAR JUSTINO DOS REIS e outro
APELADO(A) : MARCIA MONTEAGADO FAUSINO
ADVOGADO : SP103507 ALI AHMAD MAJZOUN e outro
APELADO(A) : AROLDO CUSTODIO DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO : SP103507 ALI AHMAD MAJZOUN
CODINOME : AROLDO DE TAL
APELADO(A) : ANDRE DE SOUZA BARROCA
ADVOGADO : ES013518 DAVI PASCOAL MIRANDA
: ES010061 GEYSE GORZA ALMEIDA
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUIDO : LIN CHUASHENG (desmembramento)
: ZUOMIN XU (desmembramento)
No. ORIG. : 00064901920054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1- Intime-se pessoalmente os réus Aroldo Custódio de Oliveira Júnior e Márcia Monteagudo Flausino acerca da renúncia ao mandato, noticiada pelo patrono Ali Ahmad Majzoub, para que constituam novo defensor.

2- Sem prejuízo, publique-se o v. Acórdão.

São Paulo, 11 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010346-02.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.010346-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : RUI BARBOSA DE SOUSA
ADVOGADO : SP161030 FABIO MOURA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : LUCIENE DOS SANTOS GOMES DE OLIVEIRA (desmembramento)
No. ORIG. : 00103460220064036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por RUI BARBOSA DE SOUSA (fls. 331/335) em face da sentença proferida pela 6ª Vara Federal de Santos (fls. 257/271) que o condenou pela prática do delito previsto no art. 297, c.c. art. 71, ambos do Código Penal.

Contrarrazões a fls. 337/340.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 343/346v).

É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal encontra-se atingida pela prescrição da pena em concreto. **Explico.**

O réu RUI foi condenado à pena de 3 (três) anos de reclusão, além do pagamento de 15 (quinze) dias-multa, nos termos da sentença acostada a fls. 257/271, que transitou em julgado para a acusação, pois pelo que consta nos autos o *Parquet* dela não recorreu.

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "*a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada*", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "*a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa*".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/10, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

In casu, RUI foi condenado como incurso no art. 297, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal, à pena de 3 (três) anos de reclusão, além do pagamento de 15 (quinze) dias-multa.

Por oportuno, esclareço que para a fixação do prazo prescricional é desconsiderado o aumento decorrente do crime continuado (CP, art. 71), por ser irrelevante para tal fim, pois a prescrição incide sobre cada crime isoladamente, nos termos do art. 119 do Código Penal e da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal ("*quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação*").

Assim, efetuado o desconto do *quantum* relativo à continuidade delitiva (CP, art. 71), a pena aplicada a RUI é de 2 (dois) anos de reclusão, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, prescritevel em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.

A conduta imputada ao réu teria ocorrido no dia **27 de novembro de 2006** (fls. 02/05), enquanto o recebimento da

denúncia e de seu aditamento, primeira causa interruptiva da prescrição, **se deram em 14 de dezembro de 2006** (fls. 85/85v) e **28 de março de 2008** (fls. 181), respectivamente. A publicação da sentença penal condenatória, próxima causa interruptiva da prescrição, **ocorreu em 08 de junho de 2009** (fls. 272). Destarte, entre estas datas o lapso prescricional não escoou.

Todavia, o fato é que entre a data de publicação da sentença penal condenatória (08 de junho de 2009 - fls. 272) e o presente momento **transcorreu período de tempo superior a 4 (quatro) anos**, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena em concreto, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Considerando, então, o disposto no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal, que determina que em "*qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício*", é de rigor a declaração da extinção da punibilidade de RUI, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada na sentença.

Posto isso, *ex officio* **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de RUI BARBOSA DE SOUSA, relativamente ao delito previsto no art. 297, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal, objeto desta apelação criminal, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos arts. 107, IV, 109, V, 110, § 1º e 119, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação interposto pelo réu.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001489-13.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.001489-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CONSTROEM S/A CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTO
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 509/510: Trata-se de embargos de declaração opostos por CONSTROEM S/A CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTO contra a decisão de fls. 501/507 que deu parcial provimento ao apelo, para reduzir a multa moratória para 75% (sententa e cinco por cento).

Alega, em síntese, que a referida decisão, ao invés de aplicar multa mais benéfica, aumentou a multa de 60% (sessenta por cento) para 75% (setenta e cinco) por cento.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

Instada a se manifestar sobre os embargos de declaração, a União nada requereu, como se vê de fl. 517.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Merecem acolhida os embargos de declaração.

De fato, considerando que o valor principal do débito correspondia a R\$ 727.056,04 (setecentos e vinte e sete mil e cinquenta e seis reais e quatro centavos) e que a multa foi fixada em R\$ 290.822,41 (duzentos e noventa mil, oitocentos e vinte e dois reais e quarenta e um centavos), resta evidente que o artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009, que estabelece multa de 75% (setenta e cinco por cento), não é mais

benéfica à embargante.

Trata-se, na verdade, de erro de fato, que pode e deve ser corrigido via embargos de declaração, como vem admitindo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"São cabíveis Embargos de Declaração opostos com finalidade de corrigir existência de erro de fato, adotado como premissa para o julgamento questionado. Precedentes do STJ."

(EDcl no AgRg no REsp nº 412393 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/06/2010)

"Doutrina e jurisprudência têm admitido o uso de embargos de declaração com efeito infringente, em caráter excepcional, para a correção de premissa equivocada, com base em erro de fato, sobre a qual tenha se fundado o acórdão embargado, quando tal for decisivo para o resultado do julgamento" (EDcl no REsp nº 255597 / SP, Relator Ministro Castro Filho, in DJ 16/12/2002).

(EDcl nos EDcl nos EAg nº 931594 / RS, Corte Especial, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 25/02/2010)

E, no caso, os embargos de declaração devem ser acolhidos, com efeitos infringentes.

Depreende-se, da certidão de dívida ativa e seus anexos, juntados às fls. 134/146, que o débito não foi constituído através de NFLD - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, mas, sim, de LDC - Lançamento de Débito Confessado.

Assim, embora tenha a exequente observado a legislação vigente à época do fato gerador, seu percentual deve ser reduzido para 20% (vinte por cento), nos termos do artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 11.941/2009, c.c. o artigo 61 da Lei nº 9.430/96, e em obediência ao princípio da retroatividade da lei mais benéfica, consagrado no artigo 106, inciso II e alínea "c", do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em caso semelhante: **EXECUÇÃO FISCAL - MULTA PUNITIVA - ARTIGO 92, DA LEI Nº 8212/91 - MESMA REDAÇÃO ATUAL - INEXISTÊNCIA DE LEI MAIS BENÉFICA.**

1. Foi aplicada ao agravante a multa do art. 92, da Lei nº 8212/91 - multa punitiva -, que permanece com a redação original até hoje, não existindo lei nova mais benéfica a aplicar neste caso.

2. A multa moratória, conquanto seja sanção imposta ao inadimplente, não se confunde com a multa punitiva. Esta Corte tem jurisprudência pacífica no sentido de que o princípio da retroatividade da lei mais benéfica, do artigo 106 do CTN, aplica-se a multas de natureza moratória. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AgRg no REsp nº 724572 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 21/10/2009)

TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - MULTA - ART. 35 DA LEI 8212/91 - PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE DA "LEX MITIOR".

1. A "ratio essendi" do art. 106 do CTN implica em que as multas aplicadas por infrações administrativas tributárias devem seguir o princípio da retroatividade da legislação mais benéfica vigente no momento da execução. Embora o fato gerador decorrente da multa tenha ocorrido a partir de abril/1997, por força da interpretação conferida aos arts. 106, inc. II, letra "c", em c.c. o art. 66 do CTN, deve ser aplicada à infração, no momento da execução, o art. 35, da Lei 8212/91, com a redação da Lei nº 9528/97, por se tratar de legislação mais benéfica.

2. O CTN, por ter status de Lei Complementar, ao não distinguir os casos de aplicabilidade da lei mais benéfica ao contribuinte, afasta a interpretação literal do art. 35 da Lei 8212/91, que determina a redução do percentual alusivo à multa incidente pelo não recolhimento do tributo, no caso, de 60% para 40%. Precedentes.

3. A redução da multa aplica-se aos fatos futuros e pretéritos por força do princípio da retroatividade da "lex mitior" consagrado no art. 106 do CTN.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp nº 464372 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/06/2003, pág. 00193)

E, conforme se depreende do extrato da consulta de informação ao crédito, a própria exequente já havia reduzido a multa para este patamar, tendo, pois, reconhecido a procedência do pedido de redução da multa para 20% (vinte por cento).

Vale observar que, embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso.

Nesse sentido, ensinam os juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 535 do Código de Processo Civil):

"... é inegável que modificações poderão ocorrer no julgamento dos embargos, como consequência indissociável da extirpação do vício autorizador da sua oposição. Assim: "Embargos declaratórios não se prestam a modificar capítulo decisório, salvo quando a modificação figure consequência inarredável da sanção do vício de omissão, obscuridade ou contradição do ato embargado" (STF 1ª T., AI 495880 - AgRg - EDcl, rel. Min. Cezar Peluso, j. 28/03/06, rejeitaram os embs., v.u., DJU 28/04/06, pág. 21). Também: "A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração

do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (STJ 3ª Seção, MS 11760 - EDcl, rel. Min. Laurita Vaz, j. 27/09/06, rejeitaram os embs., v.u., DJU 30/10/06, pág. 238). Ainda: "Os embargos declaratórios têm efeito infringente se da correção do vício surgir premissa incompatível com aquela estabelecida no julgamento embargado" (STJ 3ª Turma, AI 568934 - AgRg - EDcl, Min. Gomes de Barros, j. 13/02/07, DJU 20/04/07).

O STF teve um papel decisivo para a afirmação dos efeitos modificativos dos embargos de declaração (v. RISTF 337, nota 3). Atualmente, tais efeitos são aceitos pelas demais Cortes judiciárias do país, de modo que, excepcionalmente, permite-se que esse recurso modifique a decisão embargada. Isso é visto sobretudo nas hipóteses de erro evidente, que a jurisprudência se encarregou de integrar aos vícios passíveis de sanção via embargos de declaração."

Diante do exposto, **ACOLHO os embargos de declaração, com efeitos infringentes**, esclarecendo a decisão de fls. 501/507, apenas para reduzir a multa moratória para 20% (vinte por cento). Mantenho, quanto ao mais, a decisão embargada.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0102401-73.1996.4.03.6119/SP

2007.03.99.043221-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : EDILSON DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : MG043421 RONALDO ROCHA DE CARVALHO
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : MARISA DOS SANTOS
: FLAVIO HUMBERTO JAMUR
No. ORIG. : 96.01.02401-8 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo réu EDILSON DE OLIVEIRA SANTOS (fls. 517, 521 e 526) em face da sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP (fls. 414/425) que, dentre outras providências, o condenou pela prática do delito previsto no art. 297, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal, assim como à corré *Mariza dos Santos*, pela prática do delito previsto no art. 304, c.c. os arts. 297 e 71, todos do Código Penal, bem como absolveu *Flávio Humberto Jamur*.

Contrarrazões a fls. 527/534.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 547/559).

A defesa apresentou petição (fls. 621 e 622), em que requer seja declarada extinta a punibilidade de ADILSON, pela ocorrência de prescrição.

É o relato do essencial. Decido.

Assiste razão à defesa, pois o exame dos autos revela que a pretensão punitiva estatal foi alcançada pela prescrição da pena em concreto.

O réu EDILSON foi condenado às penas de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, além do

pagamento de 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "*a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada*", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "*a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa*".

Por oportuno, registro que os fatos tratados neste processo são anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/2010, de modo que lhes são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

In casu, o réu EDILSON foi condenado como incurso no art. 297, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal, à pena de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, prescritível em 8 (oito) anos, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal.

A conduta imputada aos réus teria ocorrido no dia **01 de abril de 1996** (fls. 02/04), enquanto o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, deu-se em **06 de julho de 1999** (fls. 148). A publicação da sentença penal condenatória, próxima causa interruptiva da prescrição, ocorreu em **17 de janeiro de 2007** (fls. 426). Destarte, entre estas datas o lapso prescricional não escoou.

Todavia, o fato é que entre a data de publicação da sentença penal condenatória (17.01.2007 - fls. 426) e o presente momento transcorreu período de tempo superior a 8 (oito) anos, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena aplicada, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Assim, é de rigor a declaração da extinção da punibilidade do réu EDILSON, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada.

Posto isso, **ACOLHO** o pedido formulado pela defesa e **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de EDILSON DE OLIVEIRA SANTOS, relativamente ao delito previsto no art. 297, c.c. o art. 71, ambos do Código Penal, objeto desta apelação, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, IV, e 110, § 1º, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas nos recursos de apelação interposto por esse réu.

Após o trânsito em julgado desta decisão e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00010 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000380-41.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.000380-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : MARCIO MILIONI
: GERSON JONAS PITTORRI
ADVOGADO : SP164645 JOAO FLORENCIO DE SALLES GOMES JUNIOR
RECORRIDO(A) : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
ADVOGADO : SP068650 NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
: SP232566 GUILHERME DI NIZO PASCHOAL
RECORRIDO(A) : FERNANDA DURAN OLIVEIRA
ADVOGADO : SP198139 CINTHIA MACERON STEPHANI
RECORRIDO(A) : REGINA PEREIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP246279 FRANCISCO DE PAULA BERNARDES JUNIOR
RECORRIDO(A) : ANA CLAUDIA MELLO DESIMONI DA MOTA
ADVOGADO : SP111897 ANA CLAUDIA DE MELLO MORENO
RECORRIDO(A) : ANA CLAUDIA DE MELLO MORENO
RECORRIDO(A) : IVAN SERGIO DE LACERDA GAMA
ADVOGADO : SP068650 NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
No. ORIG. : 00003804120074036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se novamente a defesa de IVAN DE LACERDA GAMA a fim de que apresente contrarrazões ao recurso em sentido estrito de fls. 1588/1594, no prazo de 05 (cinco) dias.

Caso ultrapassado *in albis* o prazo assinalado, intime-se pessoalmente IVAN DE LACERDA GAMA para que constitua novo advogado, em 10 (dez) dias, para apresentação das contrarrazões recursais, advertindo-o no sentido de que a omissão implicará na nomeação de defensor público.

Com a vinda das contrarrazões de recurso, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 13 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005965-98.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.005965-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : WELLINGTON MARTINS DE BARROS
ADVOGADO : RAFAEL BRAVO GOMES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : VALDOMIRO APARECIDO VAREIRO (desmembramento)
No. ORIG. : 00059659820084036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação do réu WELLINGTON MARTINS DE BARROS (fls. 327/330) em face da sentença proferida pela 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS (fls. 319/324v) que o condenou pela prática do delito previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/2006.

Apresentadas contrarrazões a fls. 334/336.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovimento do recurso (fls. 346/352).

É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal foi atingida pela prescrição da pena em concreto.

Explico.

O réu WELLINGTON foi condenado à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) de reclusão, além do pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, nos termos da sentença acostada a fls. 319/324v, que transitou em julgado para a acusação, pois pelo que consta nos autos o *Parquet* dela não recorreu.

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "*a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada*", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "*a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa*".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/10, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

In casu, WELLINGTON foi condenado como incurso no art. 35 da Lei nº 11.343/2006 à pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, além do pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, prescritível, em princípio, em 8 (oito) anos, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal. Porém, como ele era menor de 21 (vinte e um) anos na data dos fatos (30 de maio de 2007), visto ter nascido em 24 de setembro de 1988, esse prazo prescricional é reduzido de metade (CP, art. 115), ou seja, a prescrição ocorre em 4 (quatro) anos.

A conduta imputada ao réu teria ocorrido no **dia 30 de maio de 2007** (fls. 02/06), enquanto o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, **se deu em 26 de setembro de 2007** (fls. 94/94v). Destarte, entre estas datas o lapso prescricional não escoou.

Todavia, o fato é que entre o recebimento da denúncia (26 de setembro de 2007 - fls. 94/94v) e a publicação da sentença penal condenatória (10 de janeiro de 2013 - fls. 10.01.2013), próxima causa interruptiva da prescrição, **transcorreu período de tempo superior a 4 (quatro) anos**, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena em concreto, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Considerando, então, o disposto no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal, que determina que em "*qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício*", é de rigor a declaração da extinção da punibilidade de WELLINGTON, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada na sentença.

Posto isso, *ex officio* **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de WELLINGTON MARTINS DE BARROS, relativamente ao delito previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/06, objeto desta apelação criminal, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos arts. 107, IV, 109, IV, 110, § 1º, e 115, todos do Código Penal. Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação interposto pelo réu.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 11 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001041-23.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001041-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO(A)	: CLAUDIA REGINA PETRI espolio e outro : VERONICA PETRI CUNHA incapaz
ADVOGADO	: SP139649 BOLIVAR DOS SANTOS XAVIER e outro
REPRESENTANTE	: WAGNER DA CUNHA
No. ORIG.	: 00010412320084036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: Trata-se de recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em autos de ação monitoria ajuizada em face

de CLAUDIA REGINA PETRI visando conferir força executiva ao Contrato de Empréstimo Consignado de fls. 10/14.

Determinada a citação da ré o Sr. Oficial de Justiça noticiou nos autos o falecimento da parte ocorrido em 28 de agosto de 2006.

A pedido da CEF foi determinada a citação do espólio de Claudia Regina Pedri que opôs embargos às fls. 84/91 oportunidade que pleiteou a citação dos herdeiros para integrarem a lide, nos termos do art. 12 do Código de Processo Civil.

Às fls. 106/107 a CEF, igualmente, nos termos do art. 12 do CPC pleiteou a inclusão da única herdeira do espólio, a filha menor impúbere de Claudia.

Deferida a inclusão na lide de Verônica, herdeira do espólio de Claudia, a mesma compareceu aos autos, representada por seu genitor, e opôs os embargos de fls. 126/131.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 148/152 pelo acolhimento dos embargos e, conseqüentemente, pela improcedência da ação monitória.

Pela sentença de fls. 159/162 os embargos opostos foram acolhidos e julgado improcedente o pedido inicial.

Às fls. 167/172 apela CEF pugnando pela reforma da sentença ao argumento de que inexistente nos autos comprovação de que a CEF tenha recebido o prêmio de um seguro contratado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 181/184 opinando pelo desprovimento do recurso e manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Decido.

Cuida-se de ação monitória que a Caixa Econômica Federal-CEF ajuizou em 01/02/2008 em face de Claudia Regina Petri, com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do Contrato de Empréstimo Consignação Caixa.

Determinada a citação sobreveio a notícia do falecimento de Claudia Regina Petri, fato ocorrido em 28/08/2006, conforme comprova a certidão de óbito juntada à fl. 109.

A par disso, constata-se que a presente ação monitória foi ajuizada contra pessoa falecida e, portanto, sem capacidade para estar em juízo, pressuposto indispensável à existência da relação processual.

A corroborar tal entendimento, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA FALECIDA. INTIMAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

A pessoa falecida não tem capacidade de estar em juízo, seja como autor ou como réu.

Correto o acórdão regional que manteve a decisão do juiz de extinção do processo sem julgamento do mérito, por ausência de pressuposto processual.

Recurso especial improvido.

(REsp 336260/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 311)

Por oportuno, registre-se que, na hipótese dos autos, descabe redirecionar a ação ao espólio e sucessores, na medida em que a substituição processual prevista no artigo 43 do Código de Processo Civil, somente é pertinente quando o falecimento da parte ocorrer no curso de processo.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. FALECIMENTO DO RÉU ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Considerando que é impossível o ajuizamento de ação em desfavor de pessoa falecida - por faltar um dos pressupostos processuais, qual seja a legitimatio ad processum -, revela-se inviável a substituição processual, a qual depende da existência de um processo válido, vale dizer, da existência de parte, para que seja possível a substituição. Precedentes.

2. De fato, o artigo 43 do CPC preconiza a substituição processual, no caso de morte das "partes", expressão esta que se refere, em termos processuais, a autor, réu e demais pessoas da relação jurídica (litisconsortes, oponentes, assistentes, etc.).

3. Assim, tendo o falecimento da parte demandada ocorrido antes da propositura da ação, a técnica processual exige que seja ela proposta em face do espólio, e não do de cujus, sendo insanável tal vício, devendo ser mantida a extinção do processo sem julgamento do mérito. 4. Nega-se provimento ao recurso de apelação interposto pela parte autora.

(AC 200034000472498, JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:30/06/2011 PAGINA:524.)

Desse modo, visualizada a ausência dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do

processo, impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV do Código de Processo Civil.

Por consequência, considerando que a CEF deu causa ao ajuizamento da ação, são devidos os honorários advocatícios na forma determinada pelo parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, vez que houve a citação do espólio de Claudia Regina Petri, na pessoa Mário Ferreira dos Santos e da herdeira Verônica, que vieram a juízo se defender.

Diante do exposto, anulo a sentença de fls. 159/162 e, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, condenando a CEF ao pagamento da verba honorária que arbitro em 10% do valor atribuído à causa a ser repartido entre os réus. Prejudicado o recurso de apelação da CEF.

Publique-se e intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001673-46.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.001673-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : HACKEL MALUF
ADVOGADO : SP022887 ANTONIO CARLOS DA ROSA e outro
No. ORIG. : 00016734620084036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal (fls. 1929/1935) em face da sentença proferida pela 1ª Vara Federal Criminal de Campinas (fls. 1922/1927) que absolveu o réu HACKEL MALUF quanto à imputação de prática do delito previsto no art. 1º, II e IV, da Lei nº 8.137/1990, c.c. o art. 71 do Código Penal.

Contrarrazões a fls. 1942/1948.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso, restando mantida a sentença absolutória (fls. 1950/1953).

É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal encontra-se atingida pela prescrição da pena em abstrato. **Explico.**

O crime previsto no art. art. 1º, IV, da Lei nº 8.137/1990, tem pena máxima fixada em 5 (cinco) anos de reclusão, de sorte que, nos termos do art. 109, III, do Código Penal, prescreve em 12 (doze) anos. Porém, como ele era maior de 70 (setenta) anos na data da sentença (19 de novembro de 2012), visto ter nascido em 24 de setembro de 1941, esse prazo prescricional é reduzido de metade (CP, art. 115), ou seja, a prescrição ocorre em 6 (seis) anos.

Segundo consta, os fatos imputados na denúncia (fls. 1285/1288) consumaram-se em 09.08.2005 (fls. 1275), enquanto o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, **se deu em 27 de fevereiro de 2008** (fls. 1289/1290v). Destarte, entre estas datas o lapso prescricional não escoou.

Todavia, o fato é que entre a data do recebimento da denúncia (27 de fevereiro de 2008 - fls. 1289/1290v) e o presente momento **transcorreu período de tempo superior a 6 (seis) anos sem qualquer suspensão e/ou interrupção**, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena em abstrato, nos termos dos

supracitados dispositivos legais.

Considerando, então, o disposto no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal, que determina que em "*qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício*", é de rigor a declaração da extinção da punibilidade de HACKEL, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena em abstrato.

Posto isso, *ex officio* **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de HACKEL MALUF, relativamente ao delito previsto no art. 1º, IV, da Lei nº 8.137/1990, objeto desta apelação, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos arts. 107, IV, 109, III, e 115, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação interposto pelo *Parquet*.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046534-07.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.046534-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CASSIA APARECIDA NUNES
ADVOGADO : MS002201 GERALDO ESCOBAR PINHEIRO
APELADO(A) : VIRGINIA CELIA RAMOS AMORIM GAZINEU
ADVOGADO : MS011088 JOSE ALEXANDRE DE LUNA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : POSTO DOS IMIGRANTES LTDA
No. ORIG. : 02.00.00322-9 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DESPACHO

A fls. 634/635, a União Federal interpôs embargos declaratórios em face do acórdão de fls. 623/629vº que, não conheceu do pedido de perdas e danos decorrentes da má-fé da arrematante, diante da incompetência do Juízo Federal para apreciar tal matéria, anulando a sentença de primeiro grau e, analisando o mérito da ação, nos termos do art. 515, §3.º, do CPC, deu parcial provimento ao pedido da parte autora para declarar a nulidade da arrematação feita pela corré Virginia Célia Ramos Amorim Gazineu nos autos da execução fiscal n.º 506/95.

Em suas razões recursais, alega que o julgado padece de omissão, uma vez que, o art. 27 da Lei n.º 8.245/91 prevê que o locatário terá preferência na aquisição do imóvel locado e, no caso sob exame, a arrematante, embora esposa do depositário, tem legítimo interesse autorizado pelo dispositivo legal em efetivar a arrematação do imóvel, já que o depositário é arrendatário do imóvel.

Ante o caráter infringente do recurso, intime-se a parte embargada para apresentar contraminuta no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 10 de março de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045416-98.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.045416-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ARAPUA COML/ S/A
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00454169820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, reconhecida de ofício, recurso de apelação, interposto por *Arapuã Comercial S/A* (fls. 146/156) e recurso de apelação, interposto pela *União Federal* (fls. 170/174), em face da sentença que, julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos para determinar que os fatos ocorridos no período compreendido entre 1998 a 2000 sejam excluídos da fundamentação do auto de infração e, conseqüentemente, determinar a retificação do valor da multa aplicada, devendo ser considerado apenas o período compreendido entre 2001 a 2005.

Em suas razões recursais, *Arapuã Comercial S/A* alega que, o recurso administrativo que interpôs foi considerado intempestivo, todavia, a intimação da decisão recorrida padece de nulidade, uma vez que encaminhada ao patrono da parte. Sustenta que, a ciência da decisão de manutenção do lançamento de ofício só se aperfeiçoou na data em que a contribuinte manifestou estar ciente desse resultado que se deu na data de apresentação do recurso administrativo.

A *União Federal*, em seu apelo, afirma que, o julgado incorreu em erro quanto ao início do prazo decadencial para a cobrança das contribuições previdenciárias. Sustenta que, com relação à competência de dezembro a apuração deve ser feita pela empresa após o fechamento do mês, ou seja, em janeiro, e o recolhimento da contribuição devida é efetuado até o décimo dia do mês subsequente ao fato gerador (art. 30, I, "b", Lei 8.212/91), expirando o prazo para o contribuinte apurar e recolher a contribuição em 10 de janeiro de 1999. Diante do termo inicial para contagem do prazo decadencial e por força do art. 173, I, do CTN, pugna pelo afastamento do reconhecimento da decadência das contribuições previdenciárias entre 12/1998 a 2000, defendendo a exigibilidade da multa pelo descumprimento da documentação no aludido período.

Com contrarrazões das partes (fls. 159/163 e fls. 177/178), os autos subiram a esta Corte.
Decido.

Alegação de nulidade da intimação na esfera administrativa

A apelante aduz que interpôs recurso na esfera administrativa, o qual foi indevidamente considerado intempestivo. Defende que a intimação sobre a decisão do auto de infração foi nula, uma vez que enviada para o escritório de seu advogado, quando o correto seria para a sede da empresa, nos termos do art. 23 do Decreto 70.235/72. Entrementes, a questão relativa à tempestividade do recurso foi analisada no Mandado de Segurança n.º 2007.61.00.020314-9, o qual se encontra pendente de julgamento do recurso de apelação nesta Corte. Sendo assim, julgo prejudicado referido pedido.

Preliminar de mérito - Decadência

De acordo com o documento de fl. 39 (Termo de Intimação para apresentação de documentos - TIAD, a fiscalização ocorrida, ocorrida em 04/10/2006, exigiu do contribuinte documentos relativos ao período de 12/1998 a 12/2005.

Consoante noção cediça, a apresentação de documentos consiste em obrigação acessória, podendo a fiscalização exigir somente a apresentação de documentos relativos a período não atingido pela decadência.

O prazo de decadência existe para que o sujeito ativo constitua o crédito tributário com presteza, não sendo fulminado pela perda do direito de lançar. Ademais, a constituição do crédito tributário ocorre por meio do lançamento, segundo o art. 142 do CTN, que deve dar-se em um interregno de cinco anos.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando há antecipação de pagamento, aplica-se o art. 150, § 4.º do CTN, contando-se o prazo de 5 (cinco) anos a contar do fato gerador. Confira-se a propósito a jurisprudência do STJ:

"Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo art. 150, § 4.º do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de Divergência acolhidos. (RESp 101.407/SP, 1.ª T., rel. Min. Ari Pargendler, j. 07-042000, ver, nesse sentido, o REsp 279.473/SP, 2.ª, rel. Min. Eliana Calmon, j. 21-02-2003; e a Súmula 219 do TFR)"

No caso vertente, tomando-se o débito com data de vencimento mais antiga, aquele cujo fato gerador ocorreu em 12/1998, o débito venceu em 01/1999, já que o recolhimento da contribuição devida é efetuado até o décimo dia do mês subsequente ao fato gerador.

Destarte, dia 11 de janeiro de 2000 é o primeiro dia que o lançamento poderia ser efetuado pela Administração, visto que neste caso o contribuinte não recolheu a importância devida no momento oportuno.

Nos termos do art. 173, I, do CTN, o prazo quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário iniciou-se no primeiro dia do exercício seguinte, ou seja, em 1.º de janeiro de 2001 e tal prazo ter-se-ia encerrado no fim do ano de 2006, prazo em que formalizada a NLFD, não se operando, portanto, a decadência, sendo plenamente exigível a aplicação de multa pelo descumprimento da apresentação da documentação no referido período.

Com tais considerações e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à remessa oficial, reconhecida de ofício; não conheço do pedido de cerceamento de defesa na esfera administrativa e, na parte conhecida, NEGO SEGUIMENTO ao recurso de apelação da Arapuã Comercial S/A e DOU PROVIMENTO ao recurso de apelação da União Federal.

P. I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 11 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007768-87.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.007768-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MC FILL TECNOLOGIA DE FILTRAGENS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00077688720114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 188/190: Trata-se de embargos de declaração opostos por MC FILL TECNOLOGIA DE FILTRAGENS LTDA contra a decisão de fls. 181/186, que negou seguimento ao apelo da União e à remessa oficial e deu parcial provimento ao seu apelo, para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias do auxílio-acidente.

Alega, em síntese, que a referida decisão está eivada de omissão, vez que deixou de pronunciar-se sobre violação ao disposto nos artigos 2º, 5º, "caput" e incisos II, XXXVI e LV, 7º, inciso XVII, 37, 150, incisos I e II, 195, inciso I, alínea "a", e 201, inciso II, da Constituição Federal, no artigo 142 do Decreto-lei nº 5.452/43, no artigo 76 da Lei nº 8.112/90, no artigo 72, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, nos artigos 11, parágrafo único, 22, "caput" e inciso I, e 28, parágrafo 2º, da Lei nº 8.212/91, no artigo 105 da Lei nº 5.172/66, nos artigos 106, 150, parágrafos 1º e 4º, 156, incisos II e VII, 168, 170 e 170-A da Lei nº 5.172/66, no artigo 368 do Código Civil, no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, no artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007 e 66 da Lei nº 8.383/91.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há, na decisão embargada, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto nos artigos 2º, 5º, "caput" e incisos II, XXXVI e LV, 7º, inciso XVII, 37, 150, incisos I e II, 195, inciso I, alínea "a", e 201, inciso II, da Constituição Federal, no artigo 142 do Decreto-lei nº 5.452/43, no artigo 76 da Lei nº 8.112/90, no artigo 72, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, nos artigos 11, parágrafo único, 22, "caput" e inciso I, e 28, parágrafo 2º, da Lei nº 8.212/91, no artigo 105 da Lei nº 5.172/66, nos artigos 106, 150, parágrafos 1º e 4º, 156, incisos II e VII, 168, 170 e 170-A da Lei nº 5.172/66, no artigo 368 do Código Civil, no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, no artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007 e 66 da Lei nº 8.383/91.

A propósito, o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

E esta é a orientação jurisprudencial anotada por THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "3" ao artigo 535 do Código de Processo Civil, págs. 718-719):

Nos embargos de declaração o órgão julgador não está obrigado a responder a "questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo" (RSTJ 181/44: Pet 1649 AgRg EDcl).

Ainda: "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (STJ - 1ª T., AI 169073 / SP AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 04/05/98, negaram provimento, v.u., DJU 17/08/98, pág. 44). No mesmo sentido: RSTJ 148/356, RT 797/332, RJTJESP 115/207.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo, omissão, obscuridade ou contradição (EDcl no MS 10286 / DF, Rel. Min. Félix Fischer).

(AREsp nº 1022887 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 22/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

Retornem os autos conclusos, para julgamento do agravo de fls. 192/199.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009537-21.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009537-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : LEVA BRASIL TRANSPORTES LOGISTICA E LOCACOES LTDA
ADVOGADO : SP117183 VALERIA ZOTELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00095372120114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 205/207: Sustenta a impetrante que juntou substabelecimento sem reservas de poderes, requerendo que as intimações e publicações fossem realizadas exclusivamente em nome da nova advogada, o que não foi considerado pelo Juízo "a quo".

De fato, a impetrante juntou, em 18/03/2013, substabelecimento sem reserva de poderes e requereu expressamente que todas as publicações e intimações fossem realizadas exclusivamente em nome da advogada Dra. Valéria Zotelli (OAB 117.183), como se vê de fls. 184/185, o que não foi considerado pelo Juízo "a quo".

Assim sendo, **DESCONSTITUO a decisão de fls. 225/231 e todas as intimações realizadas em nome do antigo patrono da impetrante**, a partir de 18/03/2013, e **DETERMINO a remessa dos autos à Vara de origem**, para regularização do feito, dando-se oportunidade para a impetrante apresentar suas contrarrazões de apelo, e **JULGO PREJUDICADOS os embargos de fls. 205/207 e o agravo de fls. 249/269.**

Retornando os autos a esta Egrégia Corte, **ABRA-SE VISTA ao Ministério Público Federal.**

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003381-92.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.003381-8/SP

APELANTE : IZABEL DE CAMPOS BUENO MARTINS
ADVOGADO : SP158842 JORGE MIGUEL NADER NETO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00033819220124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Em 16/09/2014 a ré IZABEL DE CAMPOS BUENO MARTINS, com fulcro na Lei 12.996/2014, formulou

pedido de parcelamento dos débitos oriundos de apropriação indébita previdenciária, dirigido ao juízo de origem (fls. 432/433) que, todavia, não o apreciou, por entender que se esgotara sua jurisdição com a publicação da sentença.

Os recibos do pedido de parcelamento foram recebidos via internet em 25.08.2014 (fls. 436/437) e pagos os comprovantes de arrecadação às fls. 434/435.

Todavia, não há, por hora, notícia de que o parcelamento tenha sido consolidado administrativamente.

A Lei 12.996/2014 reabriu o parcelamento previsto na Lei 11.941/09, a qual prevê ao devedor que for incluído no programa fiscal a suspensão da persecução penal em juízo, enquanto estiver honrando as parcelas do acordo, ao passo que se declara extinta a punibilidade do devedor que quitar integralmente a dívida.

Esta era a redação do artigo 15, da Lei nº. 9.964/2000, do artigo 9º da Lei nº 10.684/2003 e, no mesmo sentido, dispõe a Lei nº. 11.941, de 27/05/2009 (DOU de 28/05/2009) em seus artigos 68 e 69:

Art. 68. É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, limitada a suspensão aos débitos que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento, enquanto não forem rescindidos os parcelamentos de que tratam os arts. 1º a 3º desta Lei, observado o disposto no art. 69 desta Lei.

Parágrafo único. A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

Art. 69. Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos no art. 68 quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórias, que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento.

Parágrafo único. Na hipótese de pagamento efetuado pela pessoa física prevista no § 15 do art. 1º desta Lei, a extinção da punibilidade ocorrerá com o pagamento integral dos valores correspondentes à ação penal.

Da exegese dos citados dispositivos extrai-se que a suspensão da pretensão punitiva e, portanto, do curso da ação penal, subsiste enquanto a empresa se mantiver inclusa no programa de parcelamento.

Destarte, nos termos do referido artigo 9º da Lei nº 10.684/03, o parcelamento celebrado a qualquer tempo é causa de suspensão da pretensão punitiva do Estado e da prescrição.

Nesse sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

AÇÃO PENAL. Crime tributário. Não recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas aos empregados. Condenação por infração ao art. 168-A, cc. art. 71, do CP. Débito incluído no Programa de Recuperação Fiscal -REFIS. Parcelamento deferido, na esfera administrativa pela autoridade competente. Fato incontestável no juízo criminal. Adesão ao Programa após o recebimento da denúncia. Trânsito em julgado ulterior da sentença condenatória. Irrelevância. Aplicação retroativa do art. 9º da lei nº 10.684/03. Norma geral e mais benéfica ao réu. Aplicação do art. 2º, § único, do CP, e art. 5º, XL, da CF. suspensão da pretensão punitiva e da prescrição. HC deferido para esse fim. Precedentes. No caso de crime tributário, basta, para suspensão da pretensão punitiva e da prescrição, tenha o réu obtido, da autoridade competente, parcelamento administrativo do débito fiscal, ainda que após o recebimento da denúncia, mas antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

STF - 1ª Turma - HC 86543-RS - DJ 01/09/2006 pg.21

Em um exame mais acurado e, revendo posicionamento anteriormente adotado, entendo que a inércia do Fisco em homologar parcelamento requerido pelo contribuinte, não pode constituir óbice à suspensão da ação penal. Estando devidamente demonstrado que houve a adesão ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009 (reaberto pela Lei 12.996/14) e que o contribuinte vem efetuando o pagamento das respectivas parcelas, deverão ser suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, independentemente da consolidação.

A prevalecer entendimento contrário, poderia o devedor que aderiu ao parcelamento antes mesmo do recebimento da denúncia, ser condenado na esfera penal em razão da morosidade do Fisco em proceder à homologação.

Com efeito, vincular o deferimento da suspensão do processo e da prescrição à consolidação definitiva do parcelamento pela Fazenda Pública, poderá gerar constrangimento ilegal à ré, já que a sua situação jurídica no âmbito criminal ficará a exclusivo critério da Administração.

Este E. Tribunal já têm se posicionado no sentido de que, comprovado o pedido de parcelamento, deverá ocorrer a suspensão do processo e da prescrição, independentemente da homologação do débito. Aliás, essa interpretação não acarreta prejuízo algum à persecução penal, uma vez que suspensos tanto o processo quanto o prazo prescricional.

Nesse sentido:

PENAL - HABEAS CORPUS - PARCELAMENTO DO DÉBITO - ARTIGO 68 DA LEI Nº 11.941/2009 - CRIME DO ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL - ORDEM CONCEDIDA 1. Considerando que o paciente comprovou o parcelamento do débito nos termos do artigo 68 da Lei nº 11.941/2009, tem-se que vincular o deferimento da suspensão do processo e da prescrição criminal à consolidação definitiva do parcelamento pela Fazenda Pública, poderá gerar constrangimento ilegal ao paciente, posto que a sua situação jurídica no âmbito criminal ficará a exclusivo critério da Administração, isto é, em analisar de forma célere, ou não, o pleito de parcelamento, podendo resultar ao acusado situação de completa injustiça, pois quando da consolidação já

poderá ele estar condenado na esfera penal, face a morosidade do Poder Público na análise e deferimento de seu legítimo pedido na esfera administrativa. 2. Tal situação não condiz com a mens legis, considerando-se que a Administração Pública possibilita ao devedor a recuperação fiscal, não obstante consolidada a dívida na forma líquida e certa. 3. Não se olvide que o Direito Penal deve ser aplicado à luz dos princípios da fragmentariedade e da subsidiariedade e, nesse passo, só hão de ser utilizadas as normas penalizadoras se esgotados todos os meios de reparação do atingimento da objetividade jurídica albergada por aquela norma, de modo que a punição deve ser aplicada apenas como fim último. 4. Máxime lembrar ainda que a dívida que foi objeto de adesão ao parcelamento tem exigibilidade suspensa (art.151, inc.VI, do Código Tributário Nacional), redundando em mero formalismo a exigência do parcelamento definitivo com a sua consolidação, ou seja, as formalidades posteriores ao pedido de parcelamento são mero exaurimento do procedimento administrativo levado a efeito. 5. Suspensão do processo e do curso da prescrição devem ocorrer a partir da comprovação do pedido de parcelamento protocolizado, independentemente da consolidação administrativa do débito, sendo certo que essa interpretação nenhum prejuízo causará à persecução penal, uma vez que suspensos tanto o processo quanto a prescrição. 6. No caso dos autos, o ofício da Procuradoria da Fazenda Nacional de fl. 230 dá conta de que a empresa de propriedade do paciente indicou para parcelamento o débito relativo à NFLD nº 35.502.691-0. Dessa forma, não há justa causa para o prosseguimento da ação penal quanto ao crime tipificado no artigo 168-A do Código Penal (NFLD nº 35.502.691-0). 7. Ordem concedida. Liminar ratificada. (TRF3. HC 00377108320104030000. Desembargador Federal Luiz Stefanini. Quinta Turma. Data:03/02/20110).

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. ARTIGOS 68 E 69. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. AUSÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DO DÉBITO. COMPROVAÇÃO DA ADESÃO AO PARCELAMENTO DO REFERIDO DÉBITO. REGULARIDADE DO PAGAMENTO. ARTIGO 29 PARÁGRAFO 4º, II, DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 6/2009. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO SUSPENSÃO. ARTIGO 151 DO CTN. ANALOGIA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 93 DO CPP.

I - Consta dos autos (documento de fl. 31) que o contribuinte aderiu, em 30/11/2009, ao Parcelamento Especial instituído pela Lei nº 11.941/2009, encontrando-se suspensa a exigibilidade do crédito e, à sua vez, o ofício de fl. 77 expedido pela Receita Federal, informa que, em 12/08/2010, o contribuinte indicou a LDC nº 25.124.214-7, objeto da ação penal originária, para ser incluída no parcelamento, sendo certo que, até aquela data (fevereiro de 2011), as prestações foram pagas, no valor mínimo, com base no artigo 1º da Lei nº 11.941/2009, não tendo sido ainda o débito consolidado, cujo prazo previsto termina em 29/07/2011.

II - Dívidas não subsistem de que o crédito objeto da LDC nº 25.124.214-7, foi inserido no REFIS IV - Lei 11.941/2009 e que a empresa vem efetuando o pagamento da prestação mínima, com fulcro no artigo 1º e artigo 3º, ambos da Lei nº 11.941/09.

III - Consoante disposto no art. 68 da referida lei, a pretensão punitiva do Estado ficará suspensa com a concessão do parcelamento do débito fiscal; limitada a suspensão, porém, "aos débitos que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento". Demais disso, enquanto estiver suspensa a pretensão punitiva do Estado, pelo parcelamento e seu regular pagamento, não corre a prescrição.

IV - Nossos tribunais têm se posicionado no sentido de que a suspensão do processo e do curso da prescrição devem ocorrer a partir da comprovação do pedido de parcelamento protocolizado, independentemente da consolidação administrativa do débito, sendo certo que essa interpretação nenhum prejuízo causará à persecução penal, uma vez que suspensos tanto o processo quanto a prescrição.

V - Independentemente de outras formalidades, o simples pedido de inclusão do débito tributário na mencionada benesse fiscal implica na suspensão da pretensão punitiva estatal e do respectivo curso, não havendo justa causa para o prosseguimento da ação penal.

VI - Nos termos do artigo 29, §4º, II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009, os créditos tributários que nele sejam inseridos ficam com a exigibilidade suspensa, independentemente de garantia ou arrolamento (artigo 11 da Lei 11.941/2009) ou de homologação do pedido de adesão por parte da Fazenda.

VII - Formulado o requerimento e pagas algumas de suas parcelas, os créditos tributários inseridos no parcelamento ficam com a exigibilidade suspensa, o que, a um só tempo, impõe a suspensão da respectiva execução fiscal e, por via de consequência, torna ilegítimas posteriores constrições.

VIII - Uma das formas previstas na lei para que seja declarada a extinção da punibilidade dos crimes tributários é o pagamento integral do débito, a teor do que dispõe o artigo 69 da Lei 11.941/09. Por outro lado, o artigo 68 estabelece que o parcelamento da dívida pela pessoa jurídica, relacionada com o agente do crime, suspende a pretensão punitiva do Estado referente aos crimes previstos nos artigos 1º e 2º da Lei 8.137/90 e nos artigos 168-A e 337-A, do CP (limitada a suspensão aos débitos objeto do parcelamento).

IX - Se a promessa de futuro pagamento fundada em simples aparência, diante da inclusão da empresa no regime de parcelamento, suspende a pretensão punitiva, deve prevalecer o entendimento de que o parcelamento do quantum devido, deve produzir esse mesmo efeito suspensivo.

X - O emprego da analogia em matéria penal é admitido quando esta favorecer o direito de liberdade do

imputado, seja com a exclusão da criminalidade seja pelo tratamento mais favorável ao acusado (analogia in bonam partem). A analogia consiste, assim, em aplicar-se a uma hipótese não regulada por lei disposição relativa a um caso semelhante.

XI - Suspensa a exigibilidade do crédito tributário em razão do parcelamento, não pode o contribuinte ser acusado de ter praticado crime tributário.

XII - No caso a questão que se está discutindo na esfera cível repercute diretamente no reconhecimento da própria existência do tipo penal, consoante entendimento firmado pelos nossos tribunais no sentido de que a discussão acerca da existência ou não do crédito tributário é pressuposto para o reconhecimento de elemento do tipo. Há, portanto, no momento, pendente na esfera cível, discussão de que depende a própria existência da infração penal, sendo o caso de se aplicar o disposto no artigo 93 do Código de Processo Penal.

XIII - Considerando que o pagamento é causa extintiva do crédito tributário, fazendo desaparecer a obrigação tributária e as suas causas, é mais harmônico com a legislação vigente e com a orientação pretoriana - a suspensão do curso da ação penal ou do inquérito policial na hipótese de parcelamento do débito.

XIV - Ordem concedida para suspender o curso da ação penal nº 2007.61.15.001859-5, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP, bem como do prazo prescricional, até o pagamento integral do débito.

(TRF3. HC 00125883420114030000. Desembargador Federal Cotrim Guimarães. Segunda Turma.

Data:07/07/2011)

De rigor, portanto, a suspensão do curso da ação penal e do prazo prescricional, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/09, enquanto a empresa permanecer no programa de parcelamento.

1. SUSPENDO o curso da ação penal e do prazo prescricional, enquanto a empresa permanecer no programa de parcelamento.

2. Oficie-se à Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região solicitando-lhe seja prontamente informado nestes autos acerca da consolidação do parcelamento e, trimestralmente, quanto a eventual inadimplência até sua eventual quitação.

3. Permaneçam os autos na Subsecretaria da 11ª Turma.

P.Int.

São Paulo, 09 de março de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000075-88.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000075-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : INYLBRA TAPETES E VELUDOS LTDA
ADVOGADO : SP288158 CARLOS HENRIQUE DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00000758820124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 968/971: Trata-se de embargos de declaração opostos por INYLBRA TAPETES E VELUDOS LTDA contra a decisão de fls. 954/961 que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao apelo da União, deu parcial provimento ao apelo da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social incidente sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, e deu parcial provimento à remessa oficial, para determinar que os valores recolhidos indevidamente sejam compensados, respeitada a prescrição, com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos do artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela

Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11941/2009, e dos artigos 34 e 44 da Instrução Normativa nº 900/2008.

Alega, em síntese, que a decisão está eivada de contradição, vez que, ao concluir que os valores pagos a título de horas extras são verbas de cunho remuneratório, deixou de considerar que os pagamentos não são efetuados de forma habitual.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há, na decisão embargada, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Com efeito, a decisão embargada consignou que as contribuições devem incidir sobre os valores pagos a título de **horas extras** (TST, Súmulas nºs 24, 45, 115, 172, 291, 347 e 376; STJ, AgRg no REsp nº 1210517 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011; AgRg no REsp nº 1178053 / BA, 1ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 19/10/2010), por serem verbas de cunho remuneratório.

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

A propósito, o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

E esta é a orientação jurisprudencial anotada por THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "3" ao artigo 535 do Código de Processo Civil, págs. 718-719):

Nos embargos de declaração o órgão julgador não está obrigado a responder a "questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo" (RSTJ 181/44: Pet 1649 AgRg EDcl).

Ainda: "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (STJ - 1ª T., AI 169073 / SP AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 04/05/98, negaram provimento, v.u., DJU 17/08/98, pág. 44). No mesmo sentido: RSTJ 148/356, RT 797/332, RJTJESP 115/207.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo, omissão, obscuridade ou contradição (EDcl no MS 10286 / DF, Rel. Min. Félix Fischer).

(AREsp nº 1022887 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 22/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

Retornem os autos conclusos, para julgamento do agravo interposto às fls. 984/991.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002033-91.2012.4.03.6120/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : APPIO RODRIGUES DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP300303 FELIPE JOSE MAURICIO DE OLIVEIRA
EMBARGADO : R. DECISÃO DE FLS. 308/310
INTERESSADO(A) : BANCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP178033 KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI e outro
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
No. ORIG. : 00020339120124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos por Appio Rodrigues dos Santos Júnior contra a decisão monocrática de fls. 308/310 proferida em 19 de setembro de 2014.

Sustenta o embargante a ocorrência de omissão na decisão, tendo e vista que não se manifestou sobre a interrupção do prazo prescricional por decisão da Justiça do Trabalho.

Aduz que comprovou a referida interrupção do prazo prescricional juntando a sentença da justiça especializada (fls. 54/58), acórdão do TRT que confirmou a referida sentença (fls. 59/62), despacho denegatório de Recurso de Revista (fls. 64/65) e por fim a certidão de trânsito em julgado da decisão da Justiça do Trabalho, conforme se infere à fls. 69.

Argumenta que, tendo sido o prazo interrompido em 1998, a prescrição trintenária remonta ao ano de 1968 (30 anos antes do ajuizamento da ação trabalhista) e não 1982 (30 anos antes do ajuizamento da demanda) como constou no acórdão embargado.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração merecem ser rejeitados.

De acordo com os documentos juntados aos autos, Appio Rodrigues dos Santos Junior ingressou com uma ação trabalhista objetivando interrupção da prescrição e a condenação do Banco do Brasil ao pagamento das diferenças do FGTS, em razão dos indevidos expurgos havidos à época dos planos Verão e Collor.

A ação visa interromper a prescrição prevista no artigo 7º, inciso XXIX da Constituição Federal que assim dispõe:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

.....
XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;"

Assim sendo, a sentença proferida no Processo nº 401/1998-5 da 1ª Vara do Trabalho de Araraquara - SP (fls. 54/58) determinou a interrupção da prescrição somente em relação às ações trabalhistas.

A prescrição trintenária fixada no artigo 23, § 5º da Lei 8036/90 cuida de privilégio deferido ao FGTS para fiscalização, autuação e imposição de multas no interesse do fundo, bem como para cobrança de seus acessórios, como a correção monetária e juros.

Assim sendo, nenhum reparo merece a decisão embargada que fixou a prescrição trintenária em período anterior ao ajuizamento da presente ação de exibição de documentos.

Ante o exposto, rejeito os declaratórios.

P.I.

São Paulo, 13 de março de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010803-73.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.010803-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EYETEC EQUIPAMENTOS OFTALMICOS IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA -
EPP
ADVOGADO : SP199273 FABIO JORGE CAVALHEIRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00108037320124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 311/317: Trata-se de embargos de declaração opostos por EYETEC EQUIPAMENTOS OFTALMOLÓGICOS IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA -EPP contra a decisão de fls. 301/309, que negou seguimento aos apelos e à remessa oficial.

Alega, em síntese, que a decisão está eivada de contradições, no tocante aos critérios adotados para a compensação tributária.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se a decisão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há, na decisão embargada, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Com efeito, a decisão embargada consignou que a compensação do indébito, só poderá ser realizada com contribuições previdenciárias vincendas, **de acordo com o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação** (AgRg no REsp nº 998419 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 27/05/2009; EREsp nº 488992 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 07/06/2004, pág. 156), no caso, aquele previsto no artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11941/2009, e nos artigos 34 e 44 da Instrução Normativa nº 900/2008, **vedada a aplicação do artigo 74 da Lei nº 9.430/96**, em face do disposto no artigo 26 da Lei nº 11.457/2007 (REsp nº 1.266.798 / CE, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/04/2012).

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

A propósito, o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

E esta é a orientação jurisprudencial anotada por THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "3" ao artigo 535 do Código de Processo Civil, págs. 718-719):

Nos embargos de declaração o órgão julgador não está obrigado a responder a "questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo" (RSTJ 181/44: Pet 1649 AgRg EDcl). Ainda: "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (STJ - 1ª T., AI 169073 / SP AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 04/05/98, negaram provimento, v.u., DJU 17/08/98, pág. 44). No mesmo sentido: RSTJ 148/356, RT 797/332, RJTJESP 115/207.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo, omissão, obscuridade ou contradição (EDcl no MS 10286 / DF, Rel. Min. Félix Fischer).

(AREsp nº 1022887 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 22/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

Retornem os autos conclusos, para julgamento do agravo interposto às fls. 319/329.

Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020269-20.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020269-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : VIVIAN CRISTINA BARBOSA
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00202692020134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 73/74: os advogados cadastrados na autuação deverão continuar no patrocínio do feito, uma vez que não conseguiram notificar a sua cliente, nos termos do art. 45 do CPC, conforme documentos a fls. 79/79.

Int. Prossiga-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002560-39.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.002560-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ARILENE APARECIDA DARIO DA CUNHA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro
No. ORIG. : 00025603920134036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fls. 140/141: manifeste-se a Caixa Econômica Federal. Prazo: 10 (dez) dias.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000411-51.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.000411-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : JOHNATAS BASILIO DA SILVA
ADVOGADO : JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00004115120134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação do réu JOHNATAS BASILIO DA SILVA (fls. 206/210) em face da sentença proferida pela 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo (fls. 176/182v) que o condenou pela prática do delito previsto no art. 155, *caput*, do Código Penal.

Contrarrrazões a fls. 217/222.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 226/227v).

É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal foi atingida pela prescrição da pena em concreto.

Explico.

O réu JOHNATAS foi condenado à pena de 6 (seis) meses de reclusão, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, nos termos da sentença acostada a fls. 176/182v, que transitou em julgado para a acusação, pois pelo que consta nos autos o *Parquet* dela não recorreu.

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "*a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa*".

In casu, JOHNATAS foi condenado como incurso no art. 155, *caput*, do Código Penal, à pena de 6 (seis) meses

de reclusão, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, prescritível, em princípio, em 3 (três) anos, nos termos do art. 109, VI, do Código Penal. Porém, como ele era menor de 21 (vinte e um) anos na data dos fatos (24 de dezembro de 2012), visto ter nascido em 03 de outubro de 1993, esse prazo prescricional é reduzido de metade (CP, art. 115), ou seja, a prescrição ocorre em 1 (um) ano e 6 (seis) meses.

O recebimento da denúncia **se deu em 22 de janeiro de 2013** (fls. 45), enquanto a publicação da sentença penal condenatória, causa interruptiva da prescrição, **ocorreu em 28 de junho de 2013** (fls. 183). Destarte, entre estas datas o lapso prescricional não escoou.

Todavia, o fato é que entre a data de publicação da sentença penal condenatória (28 de junho de 2013 - fls. 183) e o presente momento **transcorreu período de tempo superior a 1 (um) ano e 6 (seis) meses**, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena em concreto, nos termos dos supracitados dispositivos legais. Considerando, então, o disposto no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal, que determina que em "*qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício*", é de rigor a declaração da extinção da punibilidade de JOHNATAS, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada na sentença.

Posto isso, *ex officio* **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de JOHNATAS BASILIO DA SILVA, relativamente ao delito previsto no art. 155, *caput*, do Código Penal, objeto desta apelação criminal, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos arts. 107, IV, 109, VI, 110, § 1º, e 115, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação interposto pelo réu.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029024-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029024-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MIGUEL NAME FILHO e outros. e outros
ADVOGADO : SP046676 SOLANGE FIGUEIREDO DE F CORREIA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00570761219714036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por MIGUEL NAME FILHO, LUIZA HELENA NAME, ADEL MIGUEL, MARIA HELENA NAME CHAUL, ROBERTO SIMÃO CHAUL, CELSO NAME ABRÃO, MARIA DE FATIMA FELIPE, FELIPE ABRÃO NETO, GERALDO FELIPE JUNIOR, EDUARDO NESSI CURI, VANIA CURI HORVATH, BEATRIZ CURI PAIXÃO, FABIO NESI CURI, MARCIA CURI, MARIA ESPERIDIÃO ABRÃO, MARCELO ESTEVES DOS SANTOS, JOSE CARLOS ESTEVES, BENEDITO ESTEVES DOS SANTOS, VANIO BENEDITO DOS SANTOS, HILDA ESTEVES ALDERNAIZ E LUCIA BEATRIZ SILVA DOS SANTOS, contra r. decisão proferida pela MM. Juíza Federal da 12ª Vara de São Paulo, nos autos da ação de desapropriação nº 0057076-12.1971.403.6100, em fase de execução de sentença, que transcrevo:

"Vistos em despacho. Tendo em vista os documentos juntados aos autos HABILITO no pólo passivo do feito os herdeiros de:

- Catharina Daher (fls. 2853/2860): MARIA DE FÁTIMA FELIPE, FELIPE ABRÃO NETO e GERALDO FELIPE JÚNIOR; - Benetita Rodrigues Esteves (fls. 2863/2884): MARCELO ESTEVES DOS SANTOS, JOSÉ CARLOS

ESTEVES, BENEDITO ESTEVES DOS SANTOS, VANIO BENEDITO DOS SANTOS, HILDA ESTEVSE ALDERNAIZ e LÚCIA BEATRIZ SILVA DOS SANTOS; - Miguel Name (fls. 2889/2898): MIGUEL NAME FILHO, LUIZA HELENA NAME MIGUEL, ADEL MIGUEL, MARIA HELENA NAME CHAUL, ROBERTO SIMÃO CHAUL e CELSO NAME ABRÃO.

Deixo de habilitar os cônjuges dos herdeiros casados em regime parcial de bens, posto que nos termos da legislação civil os direitos aqui não se comunicam. Determino a suspensão do feito, na forma do artigo 265, I do Código de Processo Civil, até que a autora regularize o feito em relação aos Espólios de Amélia de Oliveira Faria, Sebastião Lopes da Silva e José Lopes da Sival, bem como para que regularize a representação processual em relação ao réu João Donzelli. Ponto, por oportuno, que os Alvarás de Levantamento serão expedido somente após a regularização de todas as representação processuais e a devida vista da União Federal. Determino, ainda, que o feito seja remetido ao SEDI, por economia processual, somente após a habilitação de todos os herdeiros, quando deverá ser observando, também, a inclusão dos herdeiros de NESI CURI, habilitados à fl. 2680. Int."

Os agravantes narram que o processo principal pende de julgamento do recurso de apelação interposto pelos expropriados visando o reconhecimento a inclusão de juros moratórios e compensatórios "em razão do grande lapso temporal entre a conta de liquidação "desatualizada" e a expedição de precatório."

Destacam que em novembro de 2013 o numerário para pagamento aos expropriados da parcela anual de indenização foi disponibilizado ao Juízo a quo e que, portanto solicitaram a baixa em diligência dos autos da apelação para que o pagamento fosse efetuado.

Em meados do mês de abril deste ano o pleito de baixa dos autos foi deferido e a Advocacia Geral da União pugnou pela apresentação de procurações atualizadas das partes, pleito atendido pelos expropriados tendo em vista a existência de espólios não habilitados.

Diante das dificuldades apresentadas no procedimento de habilitação os agravantes solicitaram fosse deferida a expedição de alvará de pagamento em favor dos ora agravantes devidamente habilitados e a suspensão do feito em relação aos espólios de Amélia e Oliveira Faria, José Lopes da Silva e Sebastião Lopes da Silva e a João Donzelli. Entretanto, o pleito dos agravantes visando a expedição de alvará foi condicionado à regularização do feito em relação aos espólios aos Espólios de Amélia de Oliveira Faria, Sebastião Lopes da Silva e José Lopes da Silva, bem como para que regularize a representação processual em relação ao réu João Donzelli.

Neste contexto os agravantes pugnam pela reforma da decisão ao fundamento de que a determinação ao suspender o feito em relação a todos os litisconsortes violou disposição literal de lei, ao argumento de que os agravantes integram a lide na condição de litisconsortes passivo facultativo simples, amparados nos artigos 46 e 48 do CPC, e que, portanto os atos e omissões de um litisconsorte não podem prejudicar nem beneficiar os outros.

Asseveram, ainda, que o crédito decorrente do precatório é individual, pertencendo exclusivamente a cada expropriado, devendo a tutela jurisdicional se processar de modo diferente para cada um, dependendo das respectivas provas e situação.

Assim, asseveram ser relevante o fundamento invocado a amparar o pleito de antecipação da tutela recursal, visando o imediato levantamento dos alvarás em favor dos ora recorrentes, ademais em face do alegado risco de lesão grave e de difícil reparação consubstanciado na existência de agravantes com mais de 80 (oitenta) anos e que não seria justo postergar o levantamento da parcela devida.

É o relatório, Decido.

Postergo a análise do pedido de antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Intime-se a agravada para se manifestar nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo a quo a fim de que, nos termos do art. 527, IV, do CPC, preste informações acerca do noticiado no presente feito.

P.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012609-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012609-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : SERGIO DELA BANDEIRA
ADVOGADO : SP213046 RODRIGO OTAVIO DA SILVA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065923220098260168 3 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Fls. 264: intime-se o advogado do apelante para que apresente procuração com poderes específicos "para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação". Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2015.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00027 HABEAS CORPUS Nº 0000004-90.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000004-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : BRAZ DA SILVA SOUZA FILHO
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
PACIENTE : BRAZ DA SILVA SOUZA FILHO reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
CO-REU : DAVI SANTANA DE ARAUJO
: SANDRO FERREIRA SOUZA
: PAULA REGINA SANTOS CEDRO
No. ORIG. : 00013271720124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por **BRAZ DA SILVA SOUZA FILHO** em seu favor, contra ato da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guaratinguetá/SP.

O *writ* foi distribuído durante o recesso (fls. 15), sendo que, em razão de sua impetração pelo próprio paciente, o Desembargador Federal Paulo Fontes determinou, em plantão judicial, a intimação pessoal do advogado constituído nos autos de origem, para patrocínio do paciente também neste feito (fls. 16).

Ante a ausência de qualquer documento relativo à ação penal nº 0001327-17.2012.4.03.6118 e de manifestação do defensor constituído, apesar de devidamente intimado (fls. 16 e 22/24), foram solicitadas informações, assim como determinada a posterior abertura de vista à Defensoria Pública da União para que, se o caso, apresentasse fundamentos técnicos para o pedido formulado (fls. 30/30v).

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 40/43).

Ante o teor das informações prestadas, dando conta da soltura do impetrante/paciente, a Defensoria Pública da União deixou de apresentar fundamentos técnicos ao pedido, afirmando ter o *writ* está prejudicado (fls. 48).

É o relato do essencial. Decido.

Assiste razão à Defensoria Pública da União.

Compulsando os autos, especialmente as informações de fls. 40/43, verifico que a autoridade impetrada (1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guaratinguetá/SP), ao proferir sentença nos autos da ação penal nº 0001327-17.2012.4.03.6118, absolveu o impetrante/paciente quanto à imputação de prática dos crimes previstos no art. 289, § 1º, do Código Penal, e no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006, e determinou a expedição de alvará de soltura em seu favor.

Dessa forma, o alegado constrangimento ilegal cessou, restando prejudicada a análise do presente *writ*, nos termos do art. 187 do Regimento Interno desta Corte.

Posto isso, acolho a manifestação da Defensoria Pública da União e, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PREJUDICADO** o *habeas corpus*.

Comunique-se a autoridade impetrada.

Dê-se ciência à Defensoria Pública da União e ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00028 HABEAS CORPUS Nº 0005154-52.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.005154-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : ALEXANDRE GONCALVES FRANZOLOSO
PACIENTE : LEONARDO RODRIGUES CARAMORI reu preso
ADVOGADO : MS016922 ALEXANDRE G FRANZOLOSO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
CO-REU : LUIZ CARLOS MARTINS DO NASCIMENTO
: CLEUZA ORTIZ GONCALVES
: AMILCAR DA SILVA ALVES GUIMARAES
: FERNANDO JORGE ALVARENGA RIBEIRO
: ANDRE RUYTER DE BACELAR E CUNHA
: JOAQUIM EUSTÁQUIO DA CUNHA
: VICTOR VINICIUS DE BACELAR E CUNHA
: PAULO ROBERTO POLATO
: FABIO CRISTIANO RODRIGUES PEREIRA
No. ORIG. : 00022339320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Alexandre Gonçalves Franzoloso em favor de **LEONARDO RODRIGUES CARAMORI** contra ato da 2ª Vara Federal de Dourados/MS que decretou a prisão preventiva do paciente, como garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, em razão de seu suposto envolvimento em quadrilha/organização criminosa voltada à prática de contrabando e corrupção ativa internacional, dentre outros delitos.

O impetrante alega, em síntese, a desnecessidade da prisão cautelar em questão, decretada sem adequada fundamentação em relação à conduta do paciente, cuja denúncia contra si ofertada sequer foi recebida, uma vez que o juízo de origem determinou ao Ministério Público seu aditamento a fim de proceder à correta identificação do paciente e outros acusados.

Aduz que a gravidade abstrata da acusação, a possibilidade de reiteração criminosa e de fuga para país vizinho não passam de meras presunções do juízo, e, portanto, não autorizam a prisão preventiva do paciente, empresário e agricultor referência na região, bacharel em direito e pós-graduado, sem antecedentes criminais, com residência fixa em Ponta Porã/MS, juntamente com sua família, e "*pronto para apresentar-se a justiça*".

Requer a concessão liminar da ordem, para que seja revogada a prisão do paciente, com ou sem a fixação de medidas cautelares diversas da prisão.

É o relato do essencial. Decido.

A prisão preventiva pode ser decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, em qualquer fase da investigação ou do processo criminal (CPP, art. 311), sempre que estiverem presentes os requisitos legais, os motivos autorizadores listados no art. 312 do Código de Processo Penal e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes (CPP, art. 282, § 6º).

Assim, como medida excepcional que é, a prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

Pois bem. Em que pesem os argumentos da impetração, verifico, *em juízo de cognição sumária próprio das liminares*, que a prisão preventiva do paciente foi decretada com observância dos estreitos limites legais.

Acerca da materialidade delitiva e dos indícios de autoria, o juízo concluiu (fls. 30/32), "*a partir de aproximadamente 3.000 (três mil) folhas de investigação preliminar, em que foram realizadas buscas e apreensões; foram interceptadas ligações telefônicas; foram ouvidos os investigados custodiados em prisão temporária*", que o paciente seria um dos integrantes de um "*esquema concertado*" entre os denunciados, voltado à prática de delitos como contrabando e corrupção ativa internacional, que teria sonegado, em exportações fictícias, tributos na ordem de R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais).

Além disso, disse que o paciente "*seria o organizador do esquema criminoso, proprietário da empresa Acenor e principal beneficiário dos proveitos ilícitos advindos do esquema de exportações fictícias*", estando foragido do distrito da culpa (fls. 29/31).

Embora a denúncia ofertada em desfavor do paciente ainda não tenha sido recebida "*pela ausência de regularidade formal*", isso, por si só, não induz ilegalidade na prisão preventiva, porquanto o vício ali verificado diz com a incorreta identificação do paciente pelo *Parquet*, e não quanto à ausência de justa causa para a ação penal (fls. 34).

O recebimento da denúncia reclama a presença de todos os requisitos previstos no art. 41 do CPP e a ausência de qualquer das situações a que se refere o seu art. 395. A segregação cautelar, por sua vez, embora exija também a presença de indícios suficientes de autoria e de materialidade delitiva, requer uma situação de cautelaridade que a distancia da razão de ser do juízo de recebimento da peça acusatória.

A prisão do paciente assenta-se, *em princípio*, na necessidade premente de garantia da ordem pública, haja vista que está foragido.

Além da condição de foragido, os documentos de fls. 46/50 indicam ausência de vínculo domiciliar efetivo em Ponta Porã/MS, haja vista o exíguo prazo de locação do imóvel citado (fls. 46/47) e os contratos de mandato para administração de negócios em seu nome (fls. 48v e 49).

Ressalto, por oportuno, que a prisão preventiva não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade (CF, art. 5º, LVII), dada a sua cautelaridade, motivada em elementos concretos existentes nos autos e estritamente vinculada aos requisitos legais (CPP, arts. 312 e 313, I), que afastam, por ora, a possibilidade

de substituição por qualquer das medidas previstas no art. 319 do CPP.

Portanto, ausente o *fumus boni iuris* na pretensão liminar, justifica-se, por ora, a manutenção da prisão preventiva do paciente, tal como lançada pelo juízo *a quo*.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações pormenorizadas ao **juízo impetrado**, a serem prestadas no **prazo de 5 (cinco) dias**. Ato contínuo, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação. Após, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34883/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039514-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039514-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDÁ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERTO VITORINO DE ANDRADE
ADVOGADO : SP183947 RONALDO ARAUJO DOS SANTOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 11.00.00137-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, "(...) com valor da renda mensal inicial (RMI) a ser calculada nos termos da lei providenciária (...)" (fls. 184), com DIB em 3/9/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.836,15, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039454-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039454-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ILSO RODRIGUES
ADVOGADO : SP070069 LUIZ ANTONIO BELUZZI
No. ORIG. : 11.00.00119-8 1 Vr APIAI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, "(...) com valor da renda mensal inicial a ser calculada (*sic*) nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 140), com DIB em 22/7/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 30.009,67, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005439-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005439-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOLON JOSE LEAL IRINEU
ADVOGADO : SP169755 SERGIO RODRIGUES DIEGUES
No. ORIG. : 07.00.00263-6 1 Vr GUARUJA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 2/4/2007 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.532,66, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020717-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020717-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCILEIA MARIA DE OLIVEIRA CANOLA
ADVOGADO : SP288653 ALINE GARCIA CARRARETO
No. ORIG. : 13.00.00080-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/10/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.817,74, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018240-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018240-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEONICE DA SILVA
ADVOGADO : SP201043 JOSIANY KEILA MACENO DE MIRANDA BAGGIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 12.00.00287-2 2 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/7/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 25.884,27, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022080-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022080-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA BORGES SEGREDO
ADVOGADO : SP194142 GEANDRA CRISTINA ALVES
No. ORIG. : 00041263220138260651 1 Vr VALPARAISO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com

juízo de mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 23/9/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.594,94, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023902-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023902-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CACILDA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP070069 LUIZ ANTONIO BELUZZI
No. ORIG. : 12.00.00138-4 1 Vr APIAI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com juízo de mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/7/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.546,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018869-74.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.018869-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : ADELINO CUNHA
ADVOGADO : MS005679 LUIS CLAUDIO LIMA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08033894520138120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 12/9/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.898,46, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018125-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018125-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP169230 MARCELO VICTÓRIA GIAMPIETRO
No. ORIG. : 12.00.00121-6 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 18/1/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.635,67, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020125-52.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.020125-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS010181 ALVAIR FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLARICE COSTA MARTINS
ADVOGADO : MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI
No. ORIG. : 08001137920148120046 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/2/2014 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.066,30, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017809-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017809-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANA LEMES ANTUNES
ADVOGADO : SP070069 LUIZ ANTONIO BELUZZI
No. ORIG. : 12.00.00106-9 1 Vr APIAI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 3.675,95, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 34884/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039514-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039514-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO : SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00140-6 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Diante das patologias psiquiátricas descritas no libelo (fls. 3), antes de se homologar o acordo, é mister a intervenção do Ministério Público Federal.

Posto isto, dê-se vista dos autos ao eminente órgão do *Parquet*, para que se manifeste sobre o acordo celebrado entre as partes a fls. 182 a 187.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009936-07.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.009936-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACEMA DE SOUZA DE LUCENA
ADVOGADO : SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00099360720124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

O instrumento de acordo foi encaminhado ao tribunal, sem a assinatura do advogado da autora. Em desejando o polo ativo aceitar a proposta de acordo do réu, peticione nesse sentido. Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal